

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE LA RESPONSABILITÉ
DES ADMINISTRATEURS
DANS
LA SOCIÉTÉ ANONYME

Par
CHRISTIAN PETITON
AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE PARIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le jeudi 23 février à 1 heure du soir

Président : M. THALLER, Professeur
Suffragants : MM. LYON-CAEN, Professeur
LÉON MICHEL, Professeur



PARIS

ANCIENNE LIBRAIRIE THORIN ET FILS

ALBERT FONTEMOING, ÉDITEUR

Libraire des Ecoles françaises d'Athènes et de Rome
du Collège de France, de l'Ecole Normale Supérieure
et de la Société des Etudes historiques

4, RUE LE GOFF, 4

1899



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DE LA RESPONSABILITÉ
des Administrateurs
DANS
LA SOCIÉTÉ ANONYME

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE LA RESPONSABILITÉ
DES ADMINISTRATEURS

DANS

LA SOCIÉTÉ ANONYME

Par

CHRISTIAN PETITON

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE PARIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le jeudi 23 février à 1 heure du soir

Président : M. THALLER, Professeur

Suffragants : MM. LYON-CAEN, Professeur

LÉON MICHEL, Professeur



PARIS

ANCIENNE LIBRAIRIE THORIN ET FILS

ALBERT FONTEMOING, ÉDITEUR

Libraire des Ecoles françaises d'Athènes et de Rome
du Collège de France, de l'Ecole Normale Supérieure
et de la Société des Etudes historiques

4, RUE LE GOFF, 4

1899

À mes Parents



INTRODUCTION

DE LA RESPONSABILITÉ DES ADMINISTRATEURS DANS LA

SOCIÉTÉ ANONYME.

La prodigieuse évolution économique que l'on a vu se produire au cours de ce siècle n'aurait pu recevoir son développement sans l'accumulation de vastes capitaux, réunis tous dans une même main, sous une même direction, c'est-à-dire sans la Société anonyme. Il est avéré en effet que l'entreprise qui ne saurait être réalisée par un seul individu peut être facilement menée à bonne fin par plusieurs.

La Société est un contrat, mais un contrat d'un genre particulier. Tandis que dans les contrats pécuniaires — la vente par exemple — les parties sont à l'état *d'antagonistes*, puisqu'il s'agit, pour les deux adversaires en présence, d'un intérêt contraire; dans la Société, au contraire, il existe entre les contractants un lien *sympathique*, tous ayant le même but, tous agissant dans un intérêt commun : la recherche du bénéfice. Comme le disaient déjà les Romains, entre les associés, il y a *confraternité*, tous pour un, un pour tous. Et tous les membres de la Société sont en effet les seuls membres d'une même maison.

En ce qui concerne plus spécialement la Société anonyme, on peut dire qu'elle est véritablement « un État dans l'État » se gouvernant lui-même, ayant son parlement, les assemblées générales ; ses ministres, les administrateurs. Lorsque cette « chose privée », la Société, est mal gérée, c'est-à-dire lorsque les administrateurs commettent des fautes, il est de toute justice qu'ils soient déclarés responsables. C'est cette responsabilité des administrateurs dans la Société anonyme que nous nous proposons d'étudier dans cette thèse.

Etant donné le développement que cette forme anonyme d'association de capitaux a prise de nos jours, il nous a paru intéressant de rechercher en quoi consiste exactement la responsabilité des administrateurs auxquels le gouvernement de cet État appartient, quels sont les moyens mis par la loi à la disposition de ceux qui ont déposé dans ses caisses une fraction de leurs capitaux, pour atteindre ceux qui n'ont pas répondu à leur confiance.

Enfin, nous chercherons à préciser des réformes que notre législation commerciale pourrait recevoir sur ce point soit pour remédier aux imperfections, soit pour combler les lacunes qu'elle nous aura paru présenter :

Pour remplir ce programme nous diviserons notre étude en trois titres :

TITRE PREMIER : — De la Responsabilité civile.

— SECOND : — De la Responsabilité pénale.

— TROISIÈME : — Droit comparé et Vues législatives.

TITRE PREMIER

De la Responsabilité civile des Administrateurs de Sociétés anonymes.

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ SPÉCIALE DÉRIVANT DE LA NULLITÉ DE LA SOCIÉTÉ.

En établissant le principe de la liberté de fondation des Sociétés par actions, le législateur a dû prendre certaines mesures pour réprimer les abus de cette liberté qui viendraient à se commettre. La première sanction prononcée par la loi consiste dans la nullité de la Société, pour l'établissement de laquelle les règles constitutives n'ont pas été observées. En outre, comme la nullité peut causer soit aux associés, soit aux tiers un préjudice plus ou moins grave, la loi a dû en second lieu organiser un système d'actions

permettant d'obtenir la réparation du dommage éprouvé. Parmi les personnes qui sont ainsi déclarées responsables de la nullité de la Société, l'article 42 de la loi du 27 Juillet 1867, modifié par l'article 5 de la loi du 1^{er} Août 1893 mentionne les administrateurs de la Société anonyme :

« Lorsque la nullité de la Société ou des actes et délibérations a été prononcée au terme de l'article précédent, les fondateurs auxquels la nullité est imputable, et les administrateurs en fonctions au moment où elle a été encourue, sont responsables solidairement envers les tiers et les actionnaires du dommage résultant de cette annulation. La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des associés dont les apports ou les avantages n'auraient pas été vérifiés et approuvés, conformément à l'article 24. L'action en nullité et en responsabilité en résultant sont soumises aux dispositions de l'article 8 ci-dessus ».

Il s'agit maintenant de déterminer : 1^o Quels sont les administrateurs responsables ; 2^o Quelle est l'étendue de leur responsabilité ; 3^o Comment se répartit la condamnation prononcée contre les administrateurs.

PREMIÈRE SECTION

*Quels sont les administrateurs responsables de la
nullité de la Société.*

Tout le monde reconnaît en premier lieu que les administrateurs qui ont été désignés par les statuts sont responsables de la nullité de la Société. Leur rôle est en effet analogue à celui que remplissent dans la Société en commandite les membres composant le premier conseil de surveillance. Ils ont pour mission de vérifier si toutes les prescriptions qui ont été édictées par le législateur en vue de la constitution de la Société ont été observées par ceux qui l'ont fondée. Sans doute cette règle n'est pas expressément écrite dans la loi, mais si les administrateurs des Sociétés anonymes nommés dans les statuts n'avaient aucun pouvoir de vérification, que signifierait l'article 42 qui les rend responsables de la nullité de la Société, irrégulièrement constituée ? Ce texte implique évidemment l'obligation pour les administrateurs d'examiner complètement les différentes formalités qui ont dû être observées par ceux-là qui ont fondé la Société. Les administrateurs nommés par les statuts ont livré leur nom au public, ils ont donc coopéré à la création de la Société d'une manière aussi

effective que les fondateurs eux-mêmes ; ils doivent donc être assimilés aux fondateurs. Quant à ceux nommés par les actionnaires dans leur première assemblée générale, doivent-ils encourir la même responsabilité que ceux nommés dans les statuts ? La jurisprudence les déclare responsables au même titre, car en somme, ils sont en faute, ils sont coupables d'avoir accepté, les yeux fermés, de faire partie du conseil d'une Société dont ils ont négligé de vérifier si toutes les formalités nécessaires à la constitution avaient été observées. Les adversaires de cette opinion soutiennent qu'il est impossible de comprendre comment les administrateurs nommés en première assemblée générale peuvent être responsables de fautes, de faits qu'ils n'ont pas commis puisqu'ils sont antérieurs à leur nomination. On se heurte, disent-ils, à une impossibilité de vérification. Il est facile de répondre à l'argument. Les administrateurs nommés en première assemblée générale ne le sont vraiment pas comme par un coup de théâtre. En fait, ils sont présents à l'avance et ils ont tout le temps nécessaire pour se livrer aux diverses investigations ou vérifications nécessaires. En outre, à supposer même, ce qui n'est pas, qu'ils n'aient jamais le temps de procéder à la vérification, ils doivent être réputés accepter tacitement tout ce qui a été fait antérieurement et, en conséquence, en être déclarés responsables. La jurisprudence est aujourd'hui unanime à décider que les administrateurs nommés par l'assemblée générale constitutive sont responsables de cette nullité comme ceux nommés par les statuts, parce que, de même

que ces derniers, ils sont en fonctions au moment où la nullité a été encourue.

Quant aux administrateurs nommés postérieurement à l'assemblée générale constitutive, ils ne sauraient être responsables, puisque leur nomination est postérieure aux vices de constitution. Mais leur responsabilité existerait, s'il était établi qu'ils ont donné leurs concours à des actes dolosifs dans le but de prolonger l'existence commerciale de la Société vis-à-vis des créanciers sociaux tant postérieurs qu'antérieurs à leur entrée dans le conseil. Ainsi les administrateurs nommés dans la suite ayant indûment prolongé l'existence de la Société et traité en son nom, commettent une faute lourde dont ils ont à répondre. Par application de ces principes, le tribunal de la Seine, dans une affaire où les nullités constitutives avaient été flagrantes, et où, par conséquent les administrateurs n'avaient pu les ignorer, n'a pas hésité à condamner ces derniers bien que leur nomination n'eût été faite ni par les statuts ni par l'assemblée générale constitutive.

DEUXIÈME SECTION

*Caractère et étendue de la responsabilité
des administrateurs dans le cas de nullité de la Société
anonyme.*

Tandis que dans la Société en commandite, la responsabilité des membres du premier conseil de surveillance est *facultative* et selon le droit commun, tantôt individuelle et tantôt solidaire, celle des premiers administrateurs des Sociétés anonymes est obligatoire par ce seul fait qu'une des prescriptions de la loi a été violée, et *en dehors du droit commun*, car elle est toujours solidaire.

En effet les termes de l'article 42 sont impératifs : « Sont responsables... ». Donc les tribunaux ne sauraient se refuser à prononcer une condamnation si les formalités constitutives n'ont pas été remplies.

On peut se demander si la nouvelle rigueur qui résulte de la solidarité édictée entre les administrateurs se justifie complètement. Sans doute le but du législateur a été de donner une plus grande sécurité aux actionnaires et aux tiers. Mais il est permis de croire que la responsabilité obligatoire par le seul fait d'être en fonctions au moment où la nullité a été encourue eût été suffisante, sans qu'il fût

nécessaire d'édicter la solidarité. L'article 42 aurait dû s'exprimer comme l'article 44 : « Les administrateurs sont responsables personnellement *ou* solidairement ».

« Au point de vue de la responsabilité, les administrateurs, dit la Cour de cassation, *« sont substitués à l'être moral qui par leur faute ou leur négligence est reconnu n'avoir pas d'existence légale, et sont tenus des mêmes obligations. »*

Pour fixer le montant des dommages-intérêts auxquels peuvent être condamnés les administrateurs, la loi du 1^{er} août 1893 a apporté une heureuse réforme en modifiant ce qu'il y avait d'injuste dans le système de la loi de 1867. En effet, d'après l'ancien système, la responsabilité résultant de l'article 42 s'étendait à tout le passif social. Cette solution, vraiment draconienne, était d'ailleurs absolument contraire à l'équité. La pénalité était sans proportion ni aucun rapport avec la faute commise, puisque chacun des administrateurs avait à répondre non pas du dommage mais *au delà* du dommage causé. D'après le nouvel article 5 de la loi de 1893, la condamnation est proportionnée au dommage éprouvé. La responsabilité n'est donc plus indéfinie. En outre, il faut qu'il soit reconnu que la nullité soit la cause directe de la perte éprouvée. Il y a un rapport nécessaire à établir par le demandeur de cause à effet reposant sur l'article 42 ; sinon les actionnaires ne peuvent pas exercer l'action. Par ces mots « du dommage résultant de l'annulation » figurant dans le nouveau texte, il ne faut pas entendre que jamais les demandeurs n'arriveront au remboursement intégral du passif social. Il peut se présenter des cas où la con-

damnation pourra atteindre ce chiffre. Ainsi les actionnaires ont réclamé le remboursement intégral de leurs actions, en alléguant qu'ils n'auraient jamais souscrit ou acheté, s'ils avaient connu les diverses irrégularités de constitution, et la Cour de Paris, dans un arrêt du 16 juillet 1869 (D. 1873. 1.330), a accueilli cette prétention : « Considérant, dit la Cour, que conformément aux principes du droit commun et aux prescriptions de l'article 1382 du Code civil, il y a lieu de proportionner l'étendue de la responsabilité à l'importance du dommage souffert et à la gravité de la faute commise, que Sc.... a acheté cent actions libérées au prix de 520 francs ; qu'il est certain qu'il n'aurait pas fait cet achat s'il n'avait pas cru à la sincérité de la déclaration des fondateurs, attestant que le quart du capital avait été versé, et accordé confiance à la délibération de l'Assemblée générale constatant que la Société était définitivement constituée. » Par cet arrêt les administrateurs furent condamnés à rembourser aux actionnaires non seulement le capital nominal de leurs titres, mais le prix d'achat, qui, en l'espèce, se trouvait supérieur. Cependant il est bon de noter que la condamnation est presque toujours moins élevée que le passif. Et il n'y a pas lieu de s'en étonner, car, ainsi que le disent excellemment MM. Aubry et Rau : « Lorsqu'il y a eu faute, tant de la part de l'auteur d'un fait que de la part de celui auquel ce fait a causé un dommage, la question de savoir s'il y a lieu à responsabilité et à la part d'indemnité qui peut être due reste abandonnée à l'arbitrage du juge ». Or, peut-on dire, le rôle des actionnaires n'est

pas passif dans la constitution et la transformation de la Société ; dès lors l'on conçoit que, le plus souvent, ils ne sont pas exempts de toute faute. Si dans les Assemblées, ils n'ont pas vérifié les déclarations des administrateurs ou examiné si les conditions nécessaires à la constitution de la Société ont été observées, les juges seront amenés à compenser les torts des administrateurs avec ceux des actionnaires. C'est par une simple application de ces principes que la Cour de Nîmes, dans un arrêt du 21 janvier 1881 (D. P. 1881.2.127), a déchargé de toute responsabilité envers les actionnaires, les administrateurs de bonne foi d'une Société déclarée nulle parce que le versement du quart n'avait pas été effectué sur quelques actions. Les actionnaires n'ayant pas exercé un contrôle suffisant, ont été considérés eux-mêmes comme responsables. Mais, à part quelques rares exceptions, la règle est de réduire l'indemnité due par les administrateurs au dommage éprouvé.

Remarquons que dans l'article 42, la loi de 1867 n'a pas visé la responsabilité dérivant de la nullité pour émission ou irrégularité de la publication soit de l'acte constitutif, soit des délibérations et actes modificatifs pris au cours de son existence. Il faut donc nécessairement en conclure que dans ce cas, la responsabilité est celle du droit commun. L'article 42 s'exprime ainsi : « Lorsque la nullité de la Société, ou des actes et délibérations a été prononcée *aux termes de l'article précédent*.... ». Mais il y a là une erreur de rédaction, car il n'est nullement question dans l'article précédent des actes et délibérations. Que signifie donc ce

renvoi ? L'article 42 vise les actes et délibérations ayant pour objet des modifications *ultérieures* de la Société, dont il est question au titre de la publicité dans l'article 61. Au cas de non publication de ces diverses modifications, il faut donc décider que la responsabilité des administrateurs est réglée conformément au droit commun puisque l'article 42 tout en paraissant en parler, n'en parle pas.

Pour comprendre l'erreur de rédaction de l'article 42 de la loi de 1867, il faut se reporter aux travaux préparatoires de la loi (Mathieu et Bourguignat). On y voit que les articles 41 et 42 proviennent des articles 37 et 38 du premier projet de la loi de 1867. Ce premier projet fut modifié, le paragraphe relatif aux actes et délibérations fut reporté au titre IV de la loi, renfermant les règles générales relatives à la publicité (art. 56 et 61). La disposition relative aux actes et délibérations disparut de l'article 41, mais elle fut, *par erreur*, maintenue dans l'article 42. C'est par suite de cette erreur qu'est née la discussion, tranchée depuis longtemps par la jurisprudence qui distingue deux sortes de responsabilité : celle visée par l'article 42 tenant à des vices de constitution et celle relative au défaut de publicité des actes et délibérations ultérieurs modificatifs de l'acte social, visée dans l'article 61, et dont les administrateurs sont responsables selon le droit commun.

TROISIÈME SECTION

*Comment se répartit la condamnation solidaire
entre les Administrateurs responsables*

Une fois prononcée, la condamnation solidaire se répartit conformément au droit commun. D'après l'article 1213 du Code civil, la condamnation est répartie proportionnellement à la faute de chacun des débiteurs tenu pour sa part et portion virile. On a prétendu que la condamnation se répartissait non pas selon la faute de chacun mais proportionnellement au nombre d'actions possédées par chacun des administrateurs. Cette opinion ne nous paraît pas bonne. La responsabilité des administrateurs doit être basée sur le degré plus ou moins grand de leur négligence et non pas sur le nombre plus ou moins grand d'actions possédées par chacun des administrateurs, ce qui serait absurde.

Finalement, s'ils ont été de bonne foi, les administrateurs ne doivent rien supporter de la condamnation et peuvent exercer contre les fondateurs une action en garantie. Cela s'explique aisément. Les administrateurs qui n'ont pas été en même temps fondateurs ne sont pas les véritables auteurs de la nullité. Ils ont été de simples vérificateurs.

Une fois condamnés, ils peuvent se retourner contre les fondateurs.

Cependant la condamnation ne se répartira pas toujours par part et portion virile entre les fondateurs. D'après les circonstances de fait, la bonne ou la mauvaise foi des parties, le rôle joué dans la Société, la répartition de la condamnation se fera souvent d'une manière inégale. Ainsi le Tribunal de commerce de Grenoble, dans un jugement rendu le 3 février 1882(1), « posant en principe qu'il était équitable de proportionner la part suivant laquelle chacun des fondateurs devra concourir à la reconstitution de l'actif, à la gravité des fautes commises, et considérant que B... en sa qualité de président chargé de la gestion était un de ceux qui ont le plus poussé à la fondation de la Société, que sa production dans la faillite prouve qu'il avait tiré profit de ses agissements, qu'après lui vient R... contre lequel s'élèvent les mêmes griefs ; que s'il n'a pas dirigé les opérations de la Société, pendant sa durée, il a été un de ses fournisseurs habituels, que G..., F... en qualité de fondateurs et administrateurs influents ayant fait leur possible pour prolonger l'existence de la Société, au lieu d'en provoquer la liquidation doivent avoir une position particulière quoique moins chargée que ceux qui précèdent. Dit que B... aura à payer 30 0/0 du passif, G..., F... chacun 9 0/0 ; R... 20 0/0. »

L'article 7 de la loi du 1^{er} août 1893, par une disposition transitoire décide expressément que l'article 42 nouveau

(1) *Journal des Sociétés*, 1882, p. 206.

s'applique aux Sociétés déjà constituées lors de sa promulgation. Cela ne veut pas dire que la nouvelle disposition doive être appliquée aux actions en responsabilité déjà en cours d'exercice au moment de cette promulgation.

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ GÉNÉRALE DÉRIVANT DES FAUTES DE GESTION

Nous allons maintenant examiner la responsabilité des administrateurs dérivant des fautes de gestion. Cette responsabilité qui les frappe n'est autre que celle qui s'applique à tout mandataire. Pour qu'elle existe il est inutile qu'il y ait dol ou fraude. Tous les actes de mauvaise administration sont visés par l'article 44 qui s'exprime dans les termes suivants : « Les administrateurs sont responsables, *conformément aux règles du droit commun*, individuellement ou solidairement suivant les cas, envers la Société ou envers les tiers, soit des infractions aux dispositions de la présente loi, *soit des fautes qu'ils auraient commises dans leur gestion*, notamment en distribuant ou en laissant distribuer sans opposition des dividendes fictifs. » « Selon le droit commun », c'est-à-dire que vis-à-vis de la Société, la responsabilité des administrateurs découle des règles du mandat (art. 1992 et suivants du Code civil) et de celles dérivant du contrat de Société (art. 1850 même Code). Vis-à-vis des tiers la responsabilité est basée sur l'article 1382 et suivants du Code civil.

Comme nous l'avons précédemment observé, le rôle des

administrateurs dans la Société anonyme a quelque chose d'analogue à celui que joue dans la Société en commandite le premier conseil de surveillance. Mais tandis que les membres du conseil de surveillance sont uniquement des surveillants, les administrateurs sont bien aussi des surveillants, mais d'un genre particulier : ils se surveillent eux-mêmes et non le gérant puisqu'ils sont eux les seuls administrateurs. Aussi ne pouvant invoquer cette excuse de faire retomber la faute sur le gérant, leur responsabilité est-elle plus étendue que celle des membres du conseil de surveillance. Bien que les actes incriminés aient été consentis de bonne foi, et ne constituent aucune violation des statuts ou de la loi, les administrateurs sont responsables. L'art. 44 implique l'obligation de condamner à la seule condition que la faute soit constatée et les juges du fait ont à cet égard un pouvoir souverain d'appréciation. Cependant l'esprit qui a présidé à la loi de 1867, c'est d'appliquer avec modération les peines édictées par la loi. Une condamnation ne doit pas être nécessairement prononcée. L'article 44 nous dit : individuellement ou solidairement. C'est en somme le droit commun. Tel des membres du conseil pourra être absous, tel autre condamné. Quant à la condamnation, c'est une question de mesure qu'il importe d'observer pour mettre en œuvre l'esprit de la loi tout d'équité et de modération, car selon l'expression très juste de l'avocat général Dupré-Lasalle dans l'affaire du Crédit Mobilier : « Il ne faut pas transformer les administrateurs en assureurs des actionnaires. »

Comme élément d'appréciation, comme criterium d'atténuation, le juge peut prendre en considération le traitement plus ou moins élevé qui, sous le nom de jetons de présence ou toute autre dénomination, est payée aux administrateurs, leur bonne foi plus ou moins grande.

Quant à la solidarité, elle est assez rarement appliquée. On recourt au droit commun. Ainsi, quand il n'est pas possible d'établir la mesure de la participation de chacun dans la faute, la solidarité sera nécessairement prononcée.

Pour qu'il y ait condamnation, il faut en outre qu'il y ait un rapport de cause à effet, il faut prouver que les faits articulés ont causé préjudice à la Société.

La responsabilité étant tantôt individuelle et tantôt solidaire, le tribunal peut même l'écarter tout à fait pour certains administrateurs, d'après les circonstances de fait, ou bien la répartir d'une manière inégale. Ainsi, et à condition que l'opposition de l'administrateur soit constatée au procès-verbal de la séance, celui-là qui a voté contre la décision incriminée, ou qui était absent pour le service de la Société, ou par suite de maladie, peut se voir complètement exonéré. La responsabilité n'est donc pas solidaire puisque la décision n'a pas été prise en commun ou qu'il y a eu dissentiment dans le conseil. Les tiers ne peuvent pas invoquer les fautes de gestion, car il n'existe aucun contrat de mandat entre eux et les administrateurs. Cependant, ils ne sont pas absolument désarmés ; les administrateurs peuvent, en effet, être atteints d'une manière indirecte.

Conformément à l'article 1166 du Code civil, les tiers peu-

vent exercer l'action en responsabilité. Mais dans ce cas toutes les exceptions que les administrateurs peuvent opposer à la Société leur seront nécessairement opposées, comme par exemple l'approbation des comptes par l'assemblée générale. Les tiers ont donc intérêt à exercer non pas l'action oblique de l'article 1166 du Code civil, mais l'action directe. La question est de savoir s'ils en ont le droit? Les tribunaux la leur ont quelquefois accordée en se fondant sur cette idée que les administrateurs doivent gérer non seulement dans l'intérêt des actionnaires, ce qui est de toute évidence, mais aussi dans l'intérêt des tiers. C'est ce qu'a décidé la Cour de Colmar dans un arrêt du 3 juillet 1867 (1) : « Attendu que l'organisation des Sociétés anonymes a pour but non pas seulement les intérêts des associés mais aussi et plus particulièrement l'intérêt public et la protection des tiers, que les appelants n'étaient donc pas des mandataires dans les conditions ordinaires du mandat, n'ayant à s'occuper ou à se préoccuper que des intérêts des actionnaires qui les ont nommés, n'ayant à répondre qu'à eux seuls de l'exécution du mandat mais qu'en acceptant les fonctions de membres du conseil d'administration d'une Société anonyme, ils assumaient l'obligation de gérer et de surveiller dans *l'intérêt des tiers* comme dans celui de la Société et que, dès lors, ils ne sauraient se prévaloir de la prétendue approbation implicite de leur gestion par les actionnaires, leurs mandants. »

(1) Dalloz. 1867. 2. 235.

Cependant la théorie de la jurisprudence n'est pas encore définitivement établie. Elle est hésitante, flottante, indécise. Ainsi, dans l'affaire du Crédit Mobilier (1), la Cour de Paris a consacré une autre opinion suivant laquelle les tiers n'auraient pas droit à ce que la Société fût bien administrée « Attendu... que les administrateurs étaient tenus, comme mandataires salariés, de répondre de tous degrés de faute envers les sociétaires, leurs mandants, tandis que, vis-à-vis des tiers, tels que les acheteurs d'actions, ils ne devraient aucune diligence de conduite et n'étaient tenus que des fautes impliquant à un degré suffisant la violation des devoirs généraux du respect du droit d'autrui, imposés dans la vie civile. »

Un arrêt récent de la Cour de Paris du 27 juillet 1898 (2) paraît revenir à la théorie de la Cour de Colmar. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une Société anonyme, qui, pressée par des besoins urgents obtint des avances de diverses personnalités sur des bons émis par les administrateurs, au nom et pour le compte de la Compagnie. Une catastrophe survint et les bons de caisse formant titre contre la Compagnie vinrent à ressortir sans valeur, d'où procès de la part des porteurs contre les administrateurs pris à titre personnel. La Cour de Paris infirma le jugement du Tribunal de commerce : « Considérant....; 2^o qu'émettre, comme ils l'avaient fait, des obligations déguisées sous forme de bons, violait mani-

(1) Paris, 28 juin 1870, S. 1874. 1. 100.

(2) *Le Droit financier* du 20 novembre 1898.

festement, non seulement l'article 4 du décret précité, mais les articles 7 et 22 de leurs statuts, aux termes desquels « toutes les propositions d'emprunt, sous forme d'émission d'obligations, doivent être soumises par le conseil d'administration à l'assemblée générale. » Qu'enfin par cette fraude tant à la loi qu'aux statuts, ils avaient commis dans les termes de l'article 1382 une faute dont il est permis à des tiers lésés de demander réparation.

« Considérant, en effet, que les administrateurs des Sociétés anonymes ont pour mission de sauvegarder non seulement les intérêts de la Société et des actionnaires, *mais encore ceux des tiers qui contractent avec la Société*, et qu'ils deviennent responsables vis-à-vis de ces tiers d'un défaut de surveillance de leur gestion, quand il en résulte pour les tiers un préjudice. »

Cette doctrine nous paraît du reste la seule exacte. Soutenir que les fautes commises dans l'administration intérieure de la Société sont étrangères aux tiers et que ceux-ci n'ont par conséquent aucune action directe est une thèse difficile à admettre. Les biens de la Société sont le gage des tiers, or il ne faut pas que ceux-ci assistent en spectateurs impuissants à leur ruine lente par suite des fautes commises dans l'administration, sans pouvoir agir directement.

La responsabilité dérivant de l'article 44 est en principe individuelle. Cependant il existe une solidarité non pas personnelle mais réelle, reposant sur l'article 26 de la loi de 1867. D'après cet article, les administrateurs doivent déposer dans la caisse sociale un certain nombre d'actions qui

sont affectées à la garantie solidaire de leurs actes de gestion, même de ceux qui seraient personnels à l'un des administrateurs. Ces actions de cautionnement sont donc immobilisées, aussi les statuts des Sociétés ont-ils pris l'habitude de réduire leur nombre à un chiffre qui tend de jour en jour à devenir moins élevé.

L'article 26 constitue une gêne, et, à tout bien considérer, son effet est à peu près illusoire, puisque le jour de la ruine de la Société, les actions sont nécessairement dépréciées. Les administrateurs non coupables ne doivent finalement rien supporter des conséquences de la faute. Ils ont un recours à exercer contre les vrais coupables, mais ceux-ci peuvent être insolvables. Dans ce cas, le recours est illusoire et les innocents supportent finalement toute la dette.

Cette solidarité de l'article 26 est rigoureuse, contraire au droit commun, et très généralement critiquée.

L'article 44, a-t-il été dit précédemment, doit être appliqué avec modération, Cependant il ne faut pas exagérer l'esprit de bienveillance, et c'est ce que nous paraît avoir fait la Cour de Paris, en déclarant : « que deux des administrateurs sur cinq n'ont pas apporté à l'accomplissement de leur mandat toute la diligence et l'exactitude désirable, mais qu'il n'apparaît pas néanmoins qu'il y ait eu de leur part une faute de nature à engager leur responsabilité. » Comment en l'espèce ne pas reconnaître qu'il y a eu, de la part de ces deux administrateurs, faute de nature à engager leur responsabilité, lorsque l'arrêt constate lui-même que toute la diligence et l'exactitude désirables n'ont pas été

apportées par eux. Dans la même affaire, un arrêt précédent porte également « que bien que l'on puisse reprocher aux administrateurs absous de n'avoir pas examiné de près la situation, il faut reconnaître que cette faute n'a pas la gravité nécessaire pour faire prononcer contre eux la responsabilité réclamée ». Que la Cour ne prononce pas contre les administrateurs incriminés la condamnation réclamée, cela se conçoit, les dommages-intérêts réclamés n'étant pas proportionnés au dommage subi, mais qu'elle les renvoie complètement absous, voilà ce qui nous semble excessif !

Pour que la responsabilité des administrateurs soit en jeu, il est inutile qu'ils sortent de leurs attributions, une mauvaise gestion suffit. Etablir des démarcations, des limites à la responsabilité, dresser un catalogue des fautes serait inutile, si ce n'était du reste une chose impossible. Ainsi qu'on le fit remarquer lors de la discussion de la loi, l'énumération en serait nécessairement incomplète. Un amendement proposé en 1867 voulait que l'on fit mention de trois cas particuliers où les administrateurs seraient responsables : 1° Lorsqu'il y aurait eu falsification des écritures ou des inventaires, ou distribution de dividendes fictifs ; 2° Lorsqu'il y aurait eu violation des statuts ; 3° Lorsqu'il y aurait eu violation du cahier des charges. On renonça à cette énumération, et il fut admis qu'on appliquerait le droit commun, c'est-à-dire les règles générales du mandat.

Malgré tout l'esprit de bienveillance dont le tribunal peut être animé, il est clair que les administrateurs ne pourraient pas cependant s'excuser en alléguant leur incapacité.

« Attendu, dit la Cour d'Angers (1), dans un arrêt du 28 juillet 1881, que les administrateurs ont tort d'accepter des fonctions qu'ils ne sont pas aptes à remplir. » A l'inverse, si les administrateurs ont engagé une opération régulière, mais qui tourne mal, comme ils n'ont rien à se reprocher, ils ne sont pas responsables de la perte subie. Sans doute les actionnaires et les tiers ont le droit de réclamer toute leur vigilance, mais ils ne sauraient avoir celui de leur donner l'ordre d'être heureux dans leurs opérations.

L'article 44 ne crée pas un droit exceptionnel, ainsi qu'on l'a prétendu. Il ne fait que consacrer le droit commun, et il n'apporte aucune exception au principe posé par l'article 1993 du Code civil d'après lequel « quand il y a plusieurs fondés de pouvoir ou mandataires établis par le même acte, il n'y a de solidarité entre eux qu'autant qu'elle est exprimée. »

Telle est bien du reste l'idée que l'on trouve dans l'exposé des motifs de la loi : « La rédaction du projet n'a été préférée à celle de la loi de 1863 (art. 27), y est-il dit, que parce qu'elle a paru exprimer plus clairement la volonté de subordonner la solution de toutes les questions que pourra faire naître la responsabilité des administrateurs à l'influence des principes généraux, sans rien y ajouter, sans en rien retrancher. »

En principe donc la responsabilité est individuelle; mais s'il n'est pas possible de reconnaître la part de chacun, si la faute est commune, la responsabilité est solidaire.

Les administrateurs recourant postérieurement les uns contre les autres, la responsabilité se divise proportionnel-

(1) Journal *la Loi* du 3 août 1881.

lement à la faute de chacun, et au cas où celle-ci ne pourrait être déterminée, le partage a lieu par tête.

L'obligation est solidaire, mais non pas indivisible, ainsi que l'ont jugé faussement quelques tribunaux. Si l'obligation résultant de la faute était indivisible, les administrateurs devraient toujours être condamnés pour le tout, ce qui n'est pas. Au contraire ce n'est qu'exceptionnellement, quand on ne peut déterminer la part de chacun dans la faute. L'indivisibilité touche à l'objet et non au sujet. Inversement la solidarité touche au sujet et non à l'objet ; comme le dit fort bien M. Boistel (D. 1879. 4. 1881, note) : « L'indivisibilité de l'obligation résulte toujours de l'indivisibilité de son objet. Elle peut résulter soit de la nature des choses, soit de la volonté des parties, mais toujours faut-il que celles-ci en manifestant leur volonté, aient considéré la chose sous un rapport indivisible. Or, allègue-t-on que sous un rapport quelconque l'obligation des co-délinquant ait un objet indivisible ? Point du tout : cela serait même impossible à établir. On se fonde sur ce que cette obligation a une cause indivisible : c'est l'unité de la faute, l'indivisibilité de la faute. Rien de cela ne touche à l'objet. »

Les infractions à la loi de 1867 sont une cause de responsabilité générale. Il suffit de se remémorer les principaux articles et de se demander s'ils ont été observés. Les administrateurs sont responsables notamment des convocations irrégulières lorsque ces dernières ont causé un préjudice. Un état sommaire de la situation pécuniaire de la Société doit, chaque semestre, être dressé d'après l'article 34, un

prélèvement d'un vingtième doit être fait sur les bénéfices et constituer un fonds de réserve; en cas de perte des trois quarts du capital social, une Assemblée générale doit être convoquée pour statuer sur le point de savoir s'il y a lieu de dissoudre la Société ou de continuer les affaires. La violation des statuts est une faute aussi grave que la violation de la loi. Les statuts sont la charte privée de la Société. Les violer constitue donc une faute lourde.

Comme exemples de responsabilité, citons deux cas (D. Supplément, 1512) : « Ainsi, commet une faute grave, l'administrateur d'une Société anonyme qui, devenu maître de la direction de cette Société par un ensemble de manœuvres consistant, notamment, dans le rachat, opéré avant son entrée en fonctions, des actions qui en dépendaient, puis dans leur revente ultérieure, en a dilapidé tout l'actif en le versant dans une Société de dépôt, où, à l'aide de jeux d'écritures et de simulation de créances, il l'a fait servir à l'acquittement de ses propres dettes envers cette dernière Société. Est également responsable, le Président du conseil d'administration d'une Société anonyme, qui pour résister à la demande d'un actionnaire tendant à la dissolution de la Société, a dénié la perte des trois quarts du capital social invoquée par l'actionnaire en s'autorisant d'un bilan qui dissimulait cette perte par des évaluations inexactes et sur la fausseté desquelles il n'avait pu se faire illusion. »

Mais les administrateurs ne sauraient être rendus responsables des pertes éprouvées par suite de la faillite d'une autre Société à laquelle un crédit avait été ouvert,

alors même que ce crédit a été dépassé, si l'Assemblée a été informée de cette ouverture de crédit et de l'extension qui lui avait été donnée, et a approuvé purement et simplement le compte du Conseil d'administration pour l'année où ces faits se sont passés. Mais ils doivent supporter les suites de leur imprudence et de leur incurie, s'ils ont négligé de faire approuver régulièrement cette ouverture de crédit par l'Assemblée générale de la Société créditée et ont par là empêché que leur Société ne fut admise pour la totalité des sommes avancées, au passif de la faillite de l'autre Société. (D. P. 1889. 2. 205).

Les administrateurs sont-ils responsables des fautes commises par le *Directeur technique*? Il importe de faire une distinction. Si le directeur a agi de sa propre initiative, il est responsable des actes de mauvaise gestion accomplis par lui, car les administrateurs ne peuvent véritablement pas être responsables des actes qui ont été commis à leur insu. Mais si le directeur commet une faute telle que la négligence du conseil à surveiller son agent soit évidente, alors les administrateurs sont responsables, parce qu'il y a de leur part faute grave. Ainsi il a été jugé que la responsabilité des administrateurs était en jeu lorsque ceux-ci ont toléré l'émission par le directeur de traites hors de proportion avec l'état financier de la Société et organisé ainsi un système de circulation factice constituant un emprunt déguisé (D. 1867. 2. 238); ou encore quand les administrateurs ont autorisé le directeur à faire un acte que ces derniers n'avaient pas le pouvoir d'autoriser eux-mêmes.

CHAPITRE III

PRESCRIPTION ET COMPÉTENCE

PREMIÈRE SECTION

Prescription

Par quel laps de temps se prescrivent les actions en responsabilité ? Pour répondre à cette question il est nécessaire de distinguer plusieurs hypothèses.

1^{er} CAS. — *Prescription de la responsabilité spéciale dérivant de la nullité de la Société (violation de l'article 42, loi 1867).*

Avant la loi du 1^{er} août 1893, les tribunaux décidaient dans cette hypothèse que la prescription trentenaire était applicable. Ce système avait soulevé de nombreuses objections. Aujourd'hui, l'article 5 de la loi nouvelle déclare applicable aux Sociétés anonymes l'article 8 modifié, relatif aux commandites. Donc, deux situations à distinguer :

Première situation : La nullité n'a pas été couverte. —

L'action en responsabilité ne pouvant exister que si la nullité a été prononcée, puisqu'elle en est le corollaire, elle sera prescrite par dix ans, puisque l'action en nullité est elle-même prescrite par dix ans (art. 1304, C. civ.).

Deuxième situation : La nullité a été couverte. — L'action en responsabilité se prescrit désormais par trois ans lorsque la violation de la loi aura été réparée, c'est-à-dire quand la nullité aura été couverte. Dans cette hypothèse, étant donné que l'action en nullité est éteinte, la logique indiquait que l'action en responsabilité devait l'être aussi. Cependant l'action en responsabilité survit pendant une période de trois ans à partir du jour où la nullité aurait été encourue, si elle n'eût été réparée. Quel est le motif de cette survivance ? Le rapporteur de la loi, M. Clausel de Coussergues, l'a expliqué : « On n'a pas voulu que les premiers administrateurs, après avoir commis la faute de constituer une Société nulle, puissent par un acte habile de récipiscence, s'affranchir instantanément des conséquences de leur faute ». Quant aux Sociétés constituées antérieurement à la promulgation de la loi de 1893, l'article 7 de cette loi déclare que l'article suivant leur est applicable si l'action en responsabilité est intentée postérieurement à sa promulgation.

2^e CAS. — *Responsabilité générale dérivant des fautes de gestion.*

Deux situations sont encore à distinguer :

Première situation : La Société est dans sa période de fonctionnement. — Ici deux hypothèses peuvent se pré-

senter. Premièrement : Le bilan présenté par les administrateurs à l'assemblée générale est sincère.

Si le bilan est approuvé, décharge est par là-même donnée aux administrateurs pour leurs actes de l'exercice clos. La durée de l'action en responsabilité à raison de leurs fautes de gestion est alors, au minimum d'un jour, si la faute a été commise la veille de l'assemblée générale, au maximum d'un an, puisque tous les ans l'assemblée générale ordinaire des actionnaires procède au vote d'approbation des comptes et du bilan.

Deuxièmement : Le bilan présenté par les administrateurs à l'assemblée générale n'est pas sincère.

Si le bilan est entaché de déclarations inexactes, de réticences (question à résoudre en fait) sur une opération quelconque et dont la Société ait souffert, chaque actionnaire possède alors la faculté de rechercher pendant trente ans les administrateurs, et ce, malgré le *quitus* déliyré par l'assemblée générale.

Deuxième situation : La Société est en dissolution (fin normale, ou bien fin anormale; faillite; liquidation judiciaire). — L'article 64 du Code de commerce qui admet une prescription de cinq ans peut-il être invoqué par les administrateurs ? Aux termes de cet article : « Toutes les actions contre les associés non liquidateurs et leurs veuves, héritiers ou ayant-cause, sont prescrites cinq ans après la fin ou la dissolution de la Société, si l'acte de Société qui en énonce la durée, ou l'acte de dissolution, a été affiché conformément aux articles 42, 43, 44 et 46 et si, depuis cette for-

malité remplie, la prescription n'a été interrompue à leur égard par aucune poursuite judiciaire ».

De vives controverses se sont élevées sur l'application ou la non application de cet article 64 à l'action en responsabilité dérivant des fautes de gestion. Selon nous, l'article 64 domine toute la matière des Sociétés et doit recevoir son application. Cependant, d'après l'opinion générale, l'article 64 n'est pas applicable aux administrateurs. Le but de cette prescription quinquennale est d'engager un plus grand nombre de personnes à former des Sociétés et aussi de ne pas détourner les associés après la dissolution d'une Société, d'entrer dans une autre. Mais son but n'a pas été d'abrégier le délai de la prescription commune en faveur des personnes qui se rendent coupables des fautes à raison desquelles elles sont actionnées. La prescription de l'article 64 doit donc être réservée exclusivement aux actions dirigées par les tiers contre les associés. Donc, dit-on, cette prescription de l'article 64 n'est pas applicable aux administrateurs qui restent soumis à la prescription trentenaire dans l'hypothèse où le dernier bilan n'a pas été approuvé ou a été entaché d'erreur ou réticences.

Quant à la prescription de l'action dérivant des articles 13, 14, 15 de la loi de 1865, elle est de trois ans, puisque la prescription de l'action civile en responsabilité est de trois ans comme celle de l'action publique (art. 638, C. inst. crim.)

DEUXIÈME SECTION

De la Compétence

A quel tribunal doit s'adresser le demandeur en responsabilité ? Est-ce au tribunal de commerce ou au tribunal civil ? La plus grande incertitude règne à cet égard en doctrine et en jurisprudence. Nous distinguerons suivant que l'action est exercée par les actionnaires ou par les tiers. Exercée par la Société ou par les actionnaires, le tribunal de commerce est compétent, car il s'agit d'une contestation entre associés (art. 63, C. com.). Mais si l'action est exercée par des tiers, c'est le tribunal civil qui est compétent, car il s'agit alors d'un quasi-délit et de l'exercice d'un contrat commercial.

Il a été soutenu que la compétence commerciale devrait être l'unique compétence. En effet, dit-on, le mandat donné aux administrateurs est un mandat commercial puisqu'il a pour objet des opérations de commerce ; donc le tribunal de commerce est seul compétent. A cette doctrine, on apporte toutefois cette restriction que s'il s'agissait d'une action intentée par un créancier, celui-ci aurait le choix entre le tribunal civil et le tribunal commercial, puisqu'en

somme il y a eu mandat commercial entre le créancier et les administrateurs. Cette solution est déduite de ce qu'une option semblable appartient à celui qui a fait une opération civile pour lui avec une personne pour laquelle elle a le caractère commercial. *Ratione loci*, devant quel tribunal la Société doit être assignée ? Devant celui où elle a son siège social fixé par les statuts. Le siège social ne veut pas dire ici son principal établissement. Presque toutes les Sociétés ont leur siège social dans une grande ville, et leur lieu d'exploitation, c'est-à-dire leur principal établissement, dans un lieu autre que leur siège social. Le siège social d'une Société est la ville où siège son conseil d'administration, où la Société a ses réunions, ses séances périodiques, ses bureaux, le centre de ses affaires. Cependant, si la Société a une succursale, il est admis qu'elle peut être assignée devant le tribunal dans le ressort duquel est située la succursale.

APPENDICE

Substitution de mandataire et Diffamation

A. — SUBSTITUTION DE MANDATAIRE

Un administrateur peut-il faire choix d'un mandataire qui en son lieu et place remplisse ses fonctions? En principe et par application des règles du droit commun, ce droit doit lui être refusé, car son mandat présente un caractère absolument personnel. Mais faut-il aller plus loin, et proscrire la clause des statuts autorisant la substitution? La Cour de cassation l'a admis dans un arrêt récent du 22 mai 1896 (1) : « Attendu, en droit que si, d'une manière générale, et sous les réserves exprimées en l'article 1994 du Code civil, la faculté de substituer peut être réputée de droit commun dans la matière du mandat, il n'en saurait être ainsi lorsqu'il s'agit de l'administration des Sociétés anonymes ; que l'article 22 de la loi du 24 juillet 1867, entourant

(1) *R. v. Soc.* 1896, 460.

de précautions spéciales la représentation des Sociétés, a formellement dérogé au droit commun, d'abord en ce qui concerne les pouvoirs que les assemblées générales délèguent aux administrateurs, mandataires à temps et toujours révocables de la Société, d'autre part, en ce qui concerne la faculté donnée à ces administrateurs de se substituer un tiers pour l'exécution de leur mandat ; qu'en effet, après avoir imposé aux sociétaires, comme l'avait fait la loi du 23 mai 1863, l'obligation de prendre les administrateurs parmi eux, elle autorise ces derniers soit à subdéléguer leurs pouvoirs à l'un d'eux, soit à se substituer, si les statuts le permettent, un mandataire étranger à la Société et dont ils sont responsables envers elle ; que cet ensemble de dispositions dénote évidemment chez le législateur la volonté de circonscrire dans des limites déterminées tant le choix des administrateurs, premiers mandataires de la Société, que la faculté accordée à ceux-ci de se substituer un tiers ; que le mandataire des administrateurs, étranger ou non à la Société, puisse à son tour, alors même que les statuts l'y autorisaient, subdéléguer à un troisième mandataire les pouvoirs sociaux ». Cette interprétation nous paraît excessivement rigoureuse.

L'article 11 de la loi de 1867 ne déroge au droit commun de l'article 1996 du Code civil qu'à un point de vue. L'administrateur substituant conserve dans tous les cas sa responsabilité vis-à-vis de la Société. Pourquoi faire sortir du texte une deuxième exception qu'il ne contient véritablement

pas? La subdélégation, loin de nuire à la Société accroît au contraire ses garanties en augmentant le nombre des personnes responsables de la gestion de la Société.

B. — DIFFAMATION

L'alinéa 2 de l'article 33 de la loi sur la Presse assimile les administrateurs des Sociétés anonymes aux fonctionnaires publics, en sorte que la vérité du fait diffamatoire relevé contre eux peut être fournie. Lors de la rédaction de la loi, on a justifié cette assimilation en disant que les administrateurs d'une entreprise industrielle revêtent en quelque sorte un caractère d'ordre public par cela seul qu'ils font appel à la fortune publique. « Il ne saurait nous convenir, a dit le rapporteur, de nous élever contre les associations de capitaux qui sont la force vive de la richesse. La plupart de ces entreprises sont loyales et fécondes. Mais il en est d'autres qui ne sont que des spéculations, des maisons de jeu qui voient les cartes, comme on l'a dit. On reprocha un jour à la Presse, du haut de la tribune, de ne pas signaler ces détournements de l'épargne nationale, mais elle ne les eut dénoncés que pour courir à une condamnation certaine par l'interdiction de la preuve en matière de diffamation. »

Des termes mêmes de notre texte et de la discussion qui l'a précédée, il résulte que la preuve des faits diffamatoires est admise uniquement lorsque les faits rentrent dans la classe

de ceux par lesquels les administrateurs font appel au crédit et non par leurs autres actes.

Mais si le législateur de 1881 a permis, pour protéger le public contre les spéculations déloyales, d'établir la vérité des imputations diffamatoires dirigées contre les directeurs et administrateurs de toute entreprise commerciale, industrielle ou financière, il a exigé qu'il s'agisse d'une entreprise « faisant publiquement appel au crédit public ». Par suite la preuve ne devrait pas être accueillie dans le cas où la Société en question n'a pas fait appel à l'épargne et au crédit, et cela alors même que ses statuts le lui permettaient. « Attendu, dit la Cour de cassation dans son arrêt du 3 juillet 1896 (1), qu'aux termes de l'article 33, § 1, de la loi du 11 juillet 1882, la vérité des imputations diffamatoires et injurieuses peut être établie contre les directeurs et administrateurs de toute entreprise commerciale, industrielle et financière, faisant publiquement appel à l'épargne ou au crédit; qu'il ressort de cette disposition que la preuve ne peut être admise contre les directeurs et administrateurs d'une entreprise qui ne fait pas appel au crédit public; que la Société qui tient de ses statuts le droit de s'adresser publiquement à l'épargne, mais qui n'a pas usé de cette faculté, ainsi que le constate l'arrêt attaqué, ne réunit pas la condition exigée par la loi pour l'admissibilité de la preuve. »

A l'inverse, il a été jugé que les administrateurs d'une

(1) *Rev. Soc.* 1896, 460.

agence constituée sous forme de Société ne peuvent être poursuivis en diffamation à raison des renseignements donnés par l'agence sur la solvabilité d'un commerçant. (Tribunal correctionnel, Seine, 13 janvier 1890) (1).

Le Code pénal punit les complices des auteurs des délits. Mais comme la complicité suppose avant tout l'intention frauduleuse, les administrateurs qui auraient été de bonne foi n'auraient pas à répondre des délits imputables à leurs collègues. Ils seront seulement responsables civilement.

(1) *Rev. Soc.* 1890, p. 259.

CHAPITRE IV

SANCTION DE LA RESPONSABILITÉ DES ADMINISTRATEURS DE SOCIÉTÉS ANONYMES. — THÉORIE DES ACTIONS INDIVIDUELLES ET SOCIALES.

Nous avons à examiner deux responsabilités. La première contractuelle fondée sur le mandat, la deuxième délictuelle fondée sur la faute, celle-ci sanctionnée par l'action individuelle, celle-là par l'action sociale.

Les actionnaires et les tiers ont à leur disposition deux actions pour atteindre les administrateurs : L'*action sociale* d'une part, l'*action individuelle* d'autre part. Il est très important de distinguer ces deux actions. Elles conduisent à des résultats différents parce qu'elles ont chacune leur origine propre.

L'action *sociale* appartient à tous ceux qui font partie de la Société, aux actionnaires. Elle est basée sur le mandat légal ou conventionnel conféré aux administrateurs. C'est par l'action de mandat, *mandati*, basée sur l'article 1992 du Code civil que les mandants, les actionnaires, peuvent atteindre leurs mandataires, les administrateurs. Son objet est la réparation du préjudice social, collectif, causé aux

membres de la Société. Elle n'appartient qu'aux actionnaires, puisqu'eux seuls font partie de l'association.

L'action *individuelle* est basée sur le préjudice individuel et spécial qu'une faute des administrateurs aurait porté soit à un actionnaire en particulier, soit à quelques-uns d'entre eux, soit même à tous, mais alors dans des proportions inégales. Il y a encore action individuelle quand le préjudice a été causé à des tiers, mais alors le fait incriminé est un délit ou quasi délit dans les termes des articles 1382 et suivants.

Jamais les tiers n'exercent l'action sociale, puisqu'ils ne sont pas membres de la Société. Leur intérêt est distinct de celui des actionnaires, ils ont un intérêt individuel et spécial; non collectif. Les actionnaires peuvent exercer tantôt l'action sociale en tant que membres de la Société, ayant un intérêt collectif, tantôt l'action individuelle en tant qu'ils ont un intérêt spécial et individuel, distinct de l'intérêt collectif et social. Ils sont alors véritablement des tiers et non plus des actionnaires. Ainsi, par exemple, est sociale, l'action en responsabilité dirigée contre les administrateurs pour faute de gestion; individuelle, l'action intentée par des acheteurs de titres qui par suite d'allégations mensongères ont été induits en erreur, et poursuivent la réparation du préjudice personnel.

L'action individuelle est basée sur un préjudice particulier. Ainsi celle intentée par les actionnaires contre les administrateurs en raison de la nullité de la Société est individuelle et non sociale. A première vue, cependant, elle

paraît être sociale, puisque tous les actionnaires ont un intérêt identique. Néanmoins, elle est individuelle, car l'action sociale suppose une Société. Or l'action en dommages-intérêts basée sur la nullité de la Société tend précisément à faire juger qu'il n'y a pas Société régulière. Il en résulte que chaque actionnaire peut l'exercer séparément dans la mesure du préjudice qu'il a éprouvé.

On appelle *tiers* celui qui a un intérêt spécial et individuel, distinct de l'intérêt social. Ce peut être un porteur d'obligations, un actionnaire, un créancier. Il importe de donner quelques exemples qui mettront en lumière l'exercice des deux actions sociales et individuelles.

Dans l'affaire de la Compagnie Immobilière, une transaction étant intervenue, l'action sociale, *mandati*, des actionnaires, en tant que membres de la Société, était donc écartée; mais les administrateurs restèrent sous le coup de l'action individuelle, et trois des cinq administrateurs furent condamnés. Les deux autres furent absous parce qu'ils n'avaient pas « participé » (c'est l'expression qu'emploient les juges) aux conceptions artificieuses du bilan et aux déclarations fallacieuses des bénéfices, cause du dommage spécial. De même dans l'affaire du Crédit Mobilier l'arrêt rendu le 28 juin 1870 distingue très bien les deux actions sociale et individuelle, refusant l'action sociale dans le cas où une transaction était intervenue entre la Société et les administrateurs, mais accordant aux actionnaires l'action individuelle : « Considérant, dit la Cour, que la faute reprochée aux anciens administrateurs a été commise

par les premiers administrateurs, il est vrai, dans l'exécution de leur mandat, mais que cette faute a restreint toute sa portée à l'intérêt privé de tel ou tel actionnaire, pris comme individu, en dehors des engagements qui découlaient précédemment du contrat de Société entre lui et ses associés; qu'alors celui-ci était seul arbitre de son droit et maître de son action; que l'action en responsabilité reste sauve en sa faveur sur un point où les statuts sociaux ne conféraient à la Société aucun droit de traiter avec lui. »

Nous avons donné une définition des actions sociales et individuelles. Un autre criterium de la distinction des actions a été proposé. Nous croyons utile de le rapporter (1).

L'action *sociale* est celle qui intéresse la Société ou l'ensemble de ses membres considérés dans *leur universalité*, c'est-à-dire comme être collectif, elle se caractérise par l'unité de cause, de but et de résultat en ce qu'elle découle du même fait et tend à maintenir ou à reconstituer l'intégrité du fonds social en vue de l'exploitation de ce fonds, puis au partage qui doit en être opéré entre tous les associés. L'action *individuelle* est, au contraire, celle qui, par la diversité de sa cause, de son but et de ses effets, intéresse distinctement et inégalement un, plusieurs ou même la totalité des associés, pris non plus dans leur ensemble et comme être collectif, mais personnellement et séparément les uns des autres. Fondée sur un fait particulier à chaque intéressé, elle a pour objet non la sauvegarde ou la recons-

(1) D. Rép., n° 1554.

titution du fonds social à exploiter ou à partager, mais le versement direct, aux mains du ou des demandeurs, du montant des condamnations à intervenir. Le caractère essentiel de l'action individuelle est donc l'intérêt distinct et individuellement appréciable qu'elle présente pour chacun des demandeurs, même quand tous les actionnaires l'intendent.

L'action sociale est exercée tout d'abord au nom de la Société par son représentant, mandataire *ad litem*. L'assemblée générale représente la Société, les administrateurs sont ses mandataires et les actionnaires agissant ensemble ont le droit né de l'action de mandat.

Un actionnaire peut-il exercer l'action sociale? La jurisprudence décide que si l'assemblée générale a approuvé les comptes ou a transigé, l'actionnaire ne peut exercer l'action.

Mais que décider si l'assemblée générale n'en a pas disposé? La jurisprudence admet que chacun des actionnaires peut exercer individuellement l'action sociale. Exercée par un actionnaire, l'action sociale n'est donc différente ni par sa cause, ni par son but de l'action sociale appartenant *ut universi* à la Société ou à ses représentants légaux. Chaque actionnaire, outre son droit de poursuivre la réparation de tout préjudice résultant de faits dommageables qui lui sont personnels, possède contre les administrateurs l'action de mandat, qu'il peut exercer *ut singuli*, bien qu'elle ait la même cause et tende au même but que l'action sociale qui appartient *ut universi* à la Société.

Cette jurisprudence nous paraît contradictoire car, d'une part, elle permet à un actionnaire d'exercer pour son propre compte l'action sociale, si la Société ne l'exerce pas, et, d'autre part, elle refuse à l'actionnaire l'exercice de cette action sociale si l'assemblée générale en a disposé, ou refuse de l'exercer. Chacun des actionnaires a ou n'a pas le droit d'exercer l'action sociale, il n'y a pas de milieu. Une majorité d'actionnaires dans une assemblée générale ne peut pas lui retirer ce droit, si vraiment il le possède.

Au point de vue de la stricte logique, on ne comprend pas l'exercice individuel de l'action sociale. Pour tenter, en effet, l'action sociale, l'action de mandat, il faut tout d'abord être mandant. Or, en l'espèce, qu'est-ce qui est mandant? Est-ce l'actionnaire? Évidemment non. C'est l'assemblée générale qui seule représente la Société. Les actionnaires envisagés individuellement ne sont donc pas « le mandant » mais des fractions de mandants n'ayant, chacun pris à part, aucune valeur juridique. N'étant pas mandants, les actionnaires envisagés individuellement n'ont pas qualité pour exercer l'action de mandat — *mandati* — qui appartient à l'assemblée générale seule.

En définitif, les actionnaires n'ont que l'action basée sur l'article 1382 et suivants du Code civil. L'action sociale n'appartient qu'à la Société, envisagée comme un tout abstrait, personne morale.

Mais la jurisprudence permet à l'actionnaire d'exercer individuellement l'action sociale à la condition de ne conclure qu'en son nom personnel. La raison qui en est géné-

ralement donnée se tire des besoins de la pratique. Quand la collectivité, la Société s'abandonne, dit-on, il appartient à chacun de veiller à son propre salut. L'actionnaire est alors assimilé à la Société, il peut exercer l'action de mandat, et, en outre bien entendu l'action de quasi-délit ou de délit qui lui appartient comme à toute personne lésée quand il a éprouvé un dommage distinct de celui éprouvé par la Société. L'actionnaire exerçant isolément et en son nom l'action sociale tendant à la réparation pour le tout du préjudice résultant des fautes de gestion, la condamnation doit porter sur la totalité du préjudice causé. En effet, l'associé n'agit pas dans son intérêt propre et exclusif, mais dans celui de la Société, en vertu d'une sorte de mandat tacite, de contrôle et de surveillance qu'il puise dans sa qualité d'associé, la condamnation doit être adéquate au préjudice causé à la Société par la mauvaise gestion des administrateurs responsables. L'actionnaire qui a obtenu cette condamnation, n'est pas fondé à s'en faire attribuer une portion quelconque. Le montant en doit être versé dans la caisse sociale, afin d'y recevoir l'affectation que lui donnera l'assemblée générale.

En pratique, comment les choses vont-elles se passer? La question est fort bien exposée par un auteur (1) : « On présente ici un tableau doctrinal et hypothétique de la question, elle ne se passera jamais ainsi. Si par hasard, la première demande d'actionnaire devrait être couronnée de succès,

(1) Thaller. Dalloz, 1886. 2. 25.

on s'empresserait de mettre en mouvement l'action sociale au compte commun pour le surplus. Cette nécessité d'adjudger la condamnation au demandeur et en même temps de l'exécuter aux mains d'un tiers ne constitue pas comme on l'a pensé une inconséquence; il suffit, pour maintenir la concordance, que l'intérêt déduit en justice par le demandeur consiste précisément dans cette prestation à fournir à un tiers : *adjectus solutionis gratia*, auraient dit les Romains. »

La solution d'après laquelle le montant de la condamnation doit être versé dans la caisse sociale découle du principe affirmé dans l'article 1849 du Code civil. « Lorsqu'un des associés a reçu sa part entière de la créance commune, et que le débiteur est depuis devenu insolvable, cet associé est tenu de rapporter à la masse commune ce qu'il a reçu, encore qu'il eût spécialement donné quittance pour sa part. » Il résulte de cette disposition que lors même que la part de l'associé dans la créance sociale serait parfaitement déterminée, il ne pourrait recevoir cette part à titre définitif et exclusif; cette réception serait toujours subordonnée à la condition que les intérêts parallèles de la Société soient sauvegardés et que l'associé ne puisse par ce moyen se faire un sort plus favorable que ses co-associés. Ce paiement partiel, avec ses effets si restreints et si précaires, n'est en tout cas reconnu comme possible qu'autant qu'il porte exactement sur la part de l'associé dans la créance commune « sa part entière ». Un associé, du moins dans les Sociétés commerciales, n'a droit à aucune part des créances socia-

les, pas plus qu'à aucune part de l'actif, tant que les créanciers sociaux ne sont pas intégralement payés. C'est même pour sauvegarder ce droit des créanciers que la personnalité morale de la Société survit à sa dissolution jusqu'à la fin de la liquidation. Il est donc impossible, tant que la liquidation n'est pas terminée qu'un des associés reçoive valablement sa part de la créance sociale et donne quittance pour cette part, car cette part est absolument inconnue, elle n'existe pas en droit pour le moment. Il s'ensuit que le paiement prévu par l'article 1849, même avec ses effets restreints et essentiellement précaires, serait impossible au profit de l'associé qui aurait exercé l'action sociale (1). C'est ce qu'a ordonné la Cour de Lyon dans un arrêt du 28 janvier 1890, en décidant « que le montant des dommages-intérêts serait versé dans la caisse de la Société pour y recevoir l'affectation qui y serait indiquée par l'assemblée générale. »

La contradiction que nous reprochons à la jurisprudence, lorsqu'elle permet l'exercice individuel de l'action sociale, est facile à relever dans un arrêt de la Cour de Douai du 4 avril 1873. Contraints par la logique, les juges constatent d'abord que l'action sociale appartient à la Société et non aux actionnaires considérés individuellement, mais ensuite ils reconnaissent à chacun des associés le droit de l'exercer. Voici les termes de cet arrêt : « Considérant qu'il est de principe que nul en France ne plaide par procureur ; que

(1) Suppl. n° 1588.

par application de ce principe un citoyen ne peut intenter une action en justice, en son nom personnel que dans la mesure de son droit et de son intérêt individuels, que dès lors, dans toute Société soit civile, soit commerciale, l'action sociale n'appartient qu'à l'universalité des associés ou à leurs représentants légaux; — considérant que l'instance introduite par les demandeurs au principal est incontestablement une action sociale, qu'ils ne concluent que pour la Société et en intérêt collectif; qu'ils sont donc sans qualité pour intenter une pareille action. » Ainsi, en l'espèce, l'appel n'aurait pas été rejeté si le demandeur avait conclu en son nom personnel au lieu de conclure au nom de la Société. La Cour, après avoir constaté en principe que l'action sociale appartient à la Société, en aurait permis l'exercice individuel si le demandeur avait conclu en son nom.

La solution que nous proposons est d'une logique si forte, si évidente que fatalement, la jurisprudence arrivera à dénier l'exercice individuel de l'action sociale. Le point de départ en a déjà été nettement posé par un jugement du Tribunal civil de la Seine du 21 décembre 1880, lequel déclare que l'action sociale n'appartient qu'à l'universalité des associés, ou à ses représentants légaux. « Attendu qu'il a lieu tout d'abord, pour examiner dans quelle mesure la demande de D..... serait recevable, d'éliminer les griefs qu'il tire d'actes postérieurs à son entrée dans la Société, qu'en effet ces actes présentés comme préjudiciables à la Société tout entière n'auraient pas donné ouverture à une action individuelle, mais seulement à une action sociale qui

n'appartient qu'à l'universalité des associés ou à ses représentants légaux. »

L'assemblée générale ne peut pas par un vote entraver l'exercice de l'action individuelle. Ce serait un excès de pouvoir. Quant à l'action sociale, il peut se trouver dans les statuts une clause d'après laquelle elle ne saurait être mise en mouvement qu'en vertu de l'autorisation de l'assemblée générale. On ne saurait élever de doutes sur la légalité de cette clause. Elle ne renferme rien de contraire soit à l'ordre public ou aux lois positives. Les actionnaires en votant une pareille clause en ont accepté les conséquences, et si plus tard ils en souffrent, la réponse sera : « *Patere legem quem ipse fecisti.* »

Toutefois, l'assemblée générale ne peut pas par un vote de la majorité sanctionner une violation des statuts commise par les administrateurs. Malgré le vote, l'actionnaire peut exercer l'action sociale. Si chaque associé s'est soumis d'avance à la majorité, s'il a consenti à annihiler sa personnalité, c'est sous la condition du respect de la loi et des statuts, et chaque actionnaire a le droit d'agir sans que l'on puisse lui opposer une décision de la majorité.

Entre l'action sociale et l'action individuelle il existe une situation intermédiaire. L'article 17 de la loi de 1867 permet en effet à un groupe d'actionnaires représentant au moins le vingtième du capital social de se faire représenter tant en demandant qu'en défendant devant les tribunaux par un ou plusieurs mandataires. Ce droit de plaider en syndicat n'est pas une obligation, mais une simple faculté.

Rien n'a été changé, quant au fond, au droit des actionnaires. L'article n'a point pour but de trancher la question de savoir si un groupe d'actionnaires peut exercer l'action sociale. Il vise uniquement une question de procédure. Du rapport présenté au Corps législatif, il résulte que le vrai motif de la disposition qui nous occupe a été un motif d'économie. On y lit en effet: « Des actionnaires représentant le vingtième au moins du capital social peuvent dans un intérêt commun, charger à leurs frais un ou plusieurs mandataires de soutenir, tant en demandant qu'en défendant, une action contre les gérants ou contre les membres du conseil de surveillance, et de les représenter, en ce cas, en justice, sans préjudice de l'action que chaque actionnaire peut intenter individuellement en son nom personnel. » L'article organise donc au profit des minorités d'actionnaires, agissant dans un intérêt commun un mode d'action en justice qui en facilite l'accès par la simplification et l'économie. Dans les actes de procédure le nom du mandataire seul figurera, par exception à la règle. « Nul en France ne plaide par procureur ». On a soutenu que le système de représentation était relatif seulement aux contestations concernant l'intérêt *collectif* des actionnaires. Cette interprétation (1) restreinte n'a pas prévalu et l'on décide que l'article 17 est applicable à toutes les actions que les actionnaires seraient recevables à exercer individuellement, à la seule condition qu'elles aient entre les actionnaires syndiqués la *même cause*, et que le juge puisse statuer à l'aide des *mêmes*

(1) D. Suppl. 1614.

éléments d'appréciation. Il n'est donc pas exigé, pour l'admissibilité de ce mode d'action de l'article 17 que les actionnaires agissent au nom de l'intérêt social. La jurisprudence exige seulement que les actionnaires agissent dans un *intérêt commun*. Or cet intérêt existe entre eux du moment qu'ils ont des droits de même nature à faire valoir contre les membres du conseil d'administration et que ces droits soient fondés sur les mêmes causes.

La fin de l'article 17 réservant à chaque actionnaire le droit d'agir individuellement, ne signifie pas que le même actionnaire peut agir par deux voies parallèles, par un mandataire collectif avec les autres co-associés, et individuellement en son propre nom, pour les mêmes intérêts, contre les mêmes adversaires. Mais si les deux actions sont intentées pour des causes différentes, elles sont recevables. Un auteur (1) a très clairement exposé la question : « Il est certain que la même personne ne peut exercer deux actions différentes contre le même défendeur pour le même droit. Et cette règle est vraie, soit que cette personne agisse les deux fois isolément, soit que, dans l'une des actions, elle soit unie à d'autres demandeurs. Mais si les deux actions sont intentées pour des causes différentes et peuvent aboutir à deux condamnations distinctes, rien ne s'oppose à leur recevabilité. Or, on peut très bien concevoir qu'un groupe d'actionnaires puisse invoquer à la fois le droit commun avec plusieurs autres, avec le groupe le plus large, et un autre droit spécial

(1) Boistel. Dalloz. 1894. 1.465, note.

au petit groupe qui veut agir à part. Cela peut se présenter surtout si le petit groupe se compose d'actionnaires ayant acheté leurs actions pendant la durée de la Société tandis que les autres appartenaient à la fondation même de la Société. On conçoit que ces actionnaires nouveaux aient été victimes de manœuvres spéciales et aient subi un préjudice particulier. Le cas se présentera surtout si leurs achats ont été déterminés par des rapports et des bilans frauduleux communiqués au public avant ces achats. »

Tel est l'article 17. Il faut convenir, comme le dit un auteur (1), que le législateur s'est prodigué en réglementations pour un faible résultat.

En cas de liquidation judiciaire, l'action individuelle appartient toujours aux intéressés, mais l'action sociale est exercée par le *liquidateur* seul représentant de la Société. Néanmoins, les intéressés peuvent agir, chacun de leur côté, et même exercer l'action sociale si le liquidateur néglige de l'exercer. La jurisprudence décide que leur action est recevable mais à la condition de conclure non pas au nom de la Société mais en leur nom propre.

En cas de faillite, conformément aux principes de la matière, c'est au *syndic* représentant des actionnaires et des tiers qu'appartient l'exercice des actions contre les administrateurs responsables. Les droits des créanciers et de la Société sont fondus dans le creuset syndical. Le syndic représente la masse de ceux-ci et de ceux-là. Il agit

(1) Thaller. *Précis du Droit commercial*.

ut universi, au nom de l'universalité et non pas *ut singuli*, comme représentant seulement quelques-uns ou l'un d'entre eux. Le syndic n'a jamais droit qu'à l'action sociale, *mandati*, et non à l'action individuelle.

En cas d'inaction du syndic, les créanciers ne peuvent pas exercer l'action sociale, car la faillite emporte dessaisissement complet des droits des créanciers (et des actionnaires) entre les mains du syndic.

Il serait logique que les actionnaires ne puissent pas eux non plus exercer l'action, et cependant la jurisprudence décide qu'ils peuvent agir si le syndic n'exerce pas l'action. Ceci nous paraît contraire à la logique et aux principes de la faillite. Car vis-à-vis des créanciers et des actionnaires l'hypothèse est la même. Si le syndic n'agit pas, qu'ils le révoquent et le remplacent, ou qu'ils conservent les uns comme les autres l'exercice individuel de l'action sociale ! Ce sera évidemment une exception au principe de la faillite, mais cette exception est déjà admise en matière de liquidation. Or liquidation ou faillite, les principes de dessaisissement sont les mêmes, la liquidation judiciaire étant une faillite paternelle, atténuée. La question de la poursuite isolée a été examinée par un auteur (1). Voici comment elle est résolue : « Contre la poursuite isolée : on dira que la faillite entraîne une concentration de pouvoirs, que dans l'intérêt d'une prompte liquidation il faut s'élever contre toute prétention émise par un individu de substituer son

(1) Thaller. Dalloz. 1886. 225, note *in fine*.

appréciation à celle du syndic, sinon l'entente déjà compromise par le désastre deviendrait absolument irréalisable par suite de ces immixtions généralement déplacées. L'opinion contraire est préférable. Le dessaisissement que cause le jugement déclaratif ne peut être entendu que de deux manières. Les actions appartenant au failli sont désormais exercées par le syndic, à l'exclusion de tout autre. De là vient que la poursuite *ut universi* en tant qu'elle appartient à la Société elle-même, dépend de la volonté de la masse. D'un autre côté chaque créancier est dessaisi de la faculté d'agir par voie séparée. Mais cette règle, qu'on le note bien, ne s'adresse qu'aux créanciers, non aux actionnaires. La faillite ne vient point frapper de paralysie le droit qui appartient individuellement à l'actionnaire. En vain chercherait-on le texte prononçant, même indirectement, la nécessité pour lui de s'effacer. Le silence de la loi n'est pas de ceux que l'interprète puisse suppléer. »

Dans le cas d'achat de titres d'une Société, à qui appartient l'action? Est-ce au souscripteur primitif, ou au possesseur actuel? Au nouveau ou à l'ancien propriétaire? La jurisprudence établit une distinction entre l'action sociale et l'action individuelle.

L'action sociale est transmise *ipso facto* à l'acheteur qui peut exercer l'action de mandat attachée au titre, car, pour l'exercer, il faut être associé, c'est-à-dire possesseur actuel du titre. Au contraire, pour l'action individuelle, la jurisprudence déclare qu'elle constitue un droit particulier qui ne passe pas *ipso facto* à celui qui achète le titre. Il est

attaché à la personne du premier propriétaire, il reste par conséquent au premier souscripteur. Le système de la jurisprudence, pour ce qui est de l'action sociale, repose sur les vrais principes, mais il nous paraît critiquable relativement à l'action individuelle. En effet, l'article 1692 du Code civil s'exprime ainsi. « La vente ou cession d'une créance comprend les accessoires de la séance, tels que caution, privilège et hypothèque. »

Ainsi donc la vente d'une créance comprend non seulement la chose principale, la créance, mais aussi ses accessoires, tels que caution, privilège et hypothèque. Or, l'action en indemnité peut être considérée comme une sûreté, un cautionnement tacite. L'émetteur de titres tient ce langage : « Je m'engage à payer une indemnité proportionnelle au préjudice si mon prospectus est faux. » C'est en somme la *clausula doli* du droit romain, et mieux encore aujourd'hui ce langage est sous-entendu dans tous les contrats par l'article 1135 du Code civil. Envers qui l'émetteur s'oblige-t-il à payer une indemnité ? Evidemment envers le possesseur *actuel* puisqu'il possède la créance et ses accessoires (art. 1692, C. civ.).

La Cour de cassation reconnaît bien qu'en matière de cession de droits incorporels le cessionnaire est nanti en principe de tous les avantages afférents à la créance cédée (D. 1882.1.35). Cependant dans les affaires du Comptoir d'Escompte et de la Société des Métaux il a été décidé que les acheteurs primitifs, bien qu'ils eussent revendu leurs titres, étaient recevables à exercer l'action individuelle,

eux, et non pas les possesseurs actuels. Dans l'affaire du Crédit Mobilier, l'arrêt décide que « le droit qui donne naissance à une créance sujette aux règles de transmissibilité ordinaire, n'a pas passé avec les actions transmises par voie de négociation commerciale au cessionnaire de celle-ci, qu'il a donc continué d'appartenir à X nonobstant la cession par lui faite des actions qu'il avait souscrites. » Pour donner une base à cette jurisprudence, on dit que l'acquéreur ultérieur n'a pas été trompé comme le souscripteur par le prospectus et qu'il a acheté à ses risques et périls. Soit ! mais alors que devient l'article 1692 du Code civil ?

Voilà quelles sont les personnes qui peuvent diriger des poursuites contre les administrateurs de Sociétés anonymes. Nous voudrions dans un tableau d'ensemble présenter les différences principales qui séparent l'action sociale de l'action individuelle :

Première différence : Au point de vue de l'origine des deux actions.

L'action sociale a sa source dans la responsabilité contractuelle encourue par les administrateurs dans le cas où ils ont violé le contrat de mandat intervenu entre eux et la Société. L'action individuelle provient, au contraire, de la responsabilité qui prend naissance contre les administrateurs dans le cas où ils se sont rendus coupables d'un délit ou d'un quasi-délit envers un ou plusieurs associés.

Deuxième différence : Au point de vue de l'exercice des deux actions.

L'action sociale ne peut être exercée en principe que par les représentants de la Société, que la Société soit *in bonis* ou en faillite.

Au contraire l'action individuelle n'appartient qu'à la victime du délit ou du quasi-délit, jamais elle ne pourra être exercée en syndicat.

Troisième différence : Au point de vue du résultat des deux actions.

L'action sociale ayant pour but la réparation d'une faute commise dans la gestion, c'est uniquement dans la caisse de la Société que doit être versé le montant de la condamnation obtenue contre les administrateurs.

Au contraire, l'action individuelle étant indépendante de l'action sociale et n'appartenant qu'à la victime du délit ou du quasi-délit, profite exclusivement à son titulaire.

En somme, l'exercice individuel de l'action sociale est admise et par la jurisprudence et par les auteurs, l'un deux (1) nous dit que « l'obligation des administrateurs résulte, expressément ou implicitement du pacte social auquel ils ont adhéré au début, ou plus tard en acceptant leurs fonctions. Ils sont donc engagés au bon accomplissement de ces fonctions, non seulement envers la Société collectivement, mais encore envers chaque associé en tant que membres de la Société ».

Une dernière question se pose : « L'action en réparation, née au profit des actionnaires de la nullité de la Société, doit-elle être considérée comme individuelle ou sociale ?

(1) Boistel, D. 1892, 2. 35, note.

La tendance implicite de la doctrine et de la jurisprudence serait plutôt favorable au caractère *individuel* de l'action. Mais ainsi que l'observe un auteur (1). Il n'y a lieu de parler d'action sociale que pour les opérations de *gestion* non pour celles de *fondation*. C'est par suite d'une confusion qu'on en étend la portée. Les procès si nombreux, surgissant dans les Sociétés par actions, demandent à être l'objet d'une distribution méthodique, faute de quoi on risque de transporter une notion fondamentale en dehors de son vrai domaine : « L'action sociale, dit l'auteur cité en note, se reconnaît aux indices suivants : elle appartient à la Société, à un corps d'intérêts qui s'est régulièrement constitué, elle est donnée contre des hommes que la Société s'est choisie pour représentants et qui lui rendront leurs comptes en assemblées délibérantes, elle implique un pacte préalable formé entre une collectivité et ses préposés. De là vient que cette collectivité a pleins pouvoirs à l'effet de relever les mandataires des suites de leur responsabilité ; et, en même temps, de faire faire les protestations individuelles. Cette théorie convient au règlement des rapports entre la Société et les administrateurs ; les faits qui auront donné aux affaires sociales, une fois engagées, une fausse impulsion, répondent ainsi à la conception de l'action sociale.

« Il est, à tout le moins, difficile de raisonner de la même manière à l'égard des irrégularités de fondation qui ont motivé la nullité. Sans doute, tous les souscripteurs subis-

1) Thaller, D. 2. 135, note.

sent un tort égal, puisque le produit de leurs versements absorbés dans la faillite ne différerait pas l'un de l'autre : mais cette parité de niveau ne suffit pas à imprimer à l'action le caractère social. Comment, sans se contredire, qualifier de sociale, une action basée sur ce que la Société n'existe pas ? Dans quelle circonstance les actionnaires ont-ils abdiqué leur individualité et reconnu au seul groupement de leurs forces le droit de demander aux fondateurs (1) raison des vices constitutifs ? Si ce groupement ne s'est pas opéré, l'action ne peut que reposer respectivement sur la tête de chaque souscripteur. Le mandat de constitution, puisque mandat il y a, lie les fondateurs à chaque actionnaire, à part des autres. Ou bien il faut aller jusqu'à dire que l'assemblée, qui, dans la Société anonyme, a vérifié la nécessité des souscriptions ou des versements au moment où la constitution s'opérait, a implicitement donné *quitus aux fondateurs* (2) pour les fautes qu'ils ont pu commettre.

(1) Ou aux Administrateurs.

(2) *Ibid.*

TITRE II

DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES ADMINISTRATEURS DE SOCIÉTÉS ANONYMES

On trouve des sanctions pénales édictées contre les administrateurs de Sociétés anonymes dans les articles 13, 14, 15 et 64 de la loi de 1867. Les actes délictueux peuvent se produire, on le conçoit, soit à la naissance, soit au cours de la Société, lors des augmentations du capital social dans le but d'obtenir des souscriptions ou des versements. Ces actes peuvent être réprimés en vertu du droit commun du Code pénal, ou spécialement par les dispositions de la loi de 1867. Nos explications seront naturellement très brèves en ce qui concerne les délits de droit commun. Nous nous bornerons sur ce point à rappeler que les administrateurs sont des mandataires et qu'ils peuvent à ce titre se rendre coupables d'abus de confiance et détournements de fonds qui leur sont confiés.

Quant aux délits prévus par la loi de 1867, les seuls sur

lesquels nous ayons à insister, nous les étudierons dans les trois chapitres suivants :

CHAPITRE I^{er}. — Délits relatifs à la constitution de la Société.

CHAPITRE II. — Délits se rattachant au fonctionnement de la Société.

CHAPITRE III. — Contravention punie par l'article 64.

CHAPITRE PREMIER

DELITS RELATIFS A LA CONSTITUTION DE LA SOCIÉTÉ

SECTION I

Manœuvres frauduleuses pour obtenir des souscriptions ou des versements.

Ce délit est d'une gravité exceptionnelle et devrait être sévèrement réprimé. Au début de la Société, il importe de ne pas tromper le public par le spectacle de personnes s'engageant dans l'affaire, ou par d'autres manœuvres frauduleuses. Aux termes de l'article 15, cette fraude ou cette simulation commise à l'occasion de souscriptions ou versements est punie des peines portées en l'article 405 du Code pénal : « Quiconque, soit en faisant usage de faux noms ou fausses qualités, soit en employant des manœuvres fraudu-

leuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, se sera fait remettre ou délivrer des fonds, des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et aura, par un de ces moyens, escroqué ou tenté d'escroquer la totalité ou partie de la fortune d'autrui, sera puni d'un emprisonnement d'un an au moins, de cinq ans au plus, et d'une amende de cinquante francs au moins et trois mille francs au plus. Le coupable pourra être, en outre, à compter du jour où il aura subi sa peine, interdit, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus des droits mentionnés en l'article 42 du présent Code : le tout sauf les peines plus graves s'il y a eu crime de faux ». Pour que le délit existe, trois éléments sont nécessaires : 1^o La mauvaise foi ; 2^o l'existence d'une simulation de souscriptions ou de versements ; 3^o l'obtention ou la tentative d'obtenir des souscriptions ou des versements. La mauvaise foi réside dans la conscience du caractère fictif des souscriptions, et dans les diverses circonstances entourant le fait incriminé. La simulation ne doit pas nécessairement être restreinte aux actions.

La Cour de Paris, par arrêt du 18 février 1881, a jugé que l'article 15 s'appliquait tant aux souscripteurs d'obligations qu'aux souscripteurs d'actions et son arrêt a été confirmé par la Cour de cassation. Cette solution s'appuie sur l'absence de toute distinction entre les actions et les obligations au point de vue des manœuvres pour obtenir des souscrip-

lions ou des versements, et surtout sur la nécessité de protéger contre la fraude les souscripteurs. On a objecté que les termes de la loi de 1867 ne visent pas les obligations et l'on a prétendu qu'il n'y avait pas là un oubli du législateur.

Que le législateur ait passé sous silence les obligations, et qu'il l'ait fait volontairement, tout le monde s'accorde sur ce point, mais ce silence doit être bien compris. Or si le législateur n'a point parlé des obligations, c'est qu'il a cru qu'elles ne donneraient pas naissance aux mêmes fraudes que les actions. L'expérience n'a point confirmé ses prévisions. Voilà tout. Mais son intention de réprimer la fraude dans tous les cas ne saurait être mise en doute.

Il faut que cette simulation et cette publication de souscriptions et de versements ou de tout autres faits faux telle que la publication de mauvaise foi de noms de personnes comme devant être attachées à la Société à un titre quelconque aient eu lieu dans le *but* d'obtenir des souscriptions ou des versements. Le législateur a voulu surtout punir des faits qui sans constituer précisément le délit d'escroquerie paraissent cependant également coupables. Il a surtout visé à réprimer la fraude même dans les hypothèses où les éléments essentiels du délit d'escroquerie ne se rencontraient pas.

L'article 15, § 1, est-il applicable aux actions d'apport ? Une hypothèque, par exemple, grève un immeuble mis en commun. Les administrateurs dissimulent cette situation, sont-ils coupables du délit d'escroquerie ? La réponse doit

être affirmative, bien que la loi ne parle uniquement que des actions donnant lieu à un versement, car c'est à la suite du rapport mensonger du conseil que le public a été induit en erreur.

La distinction à établir entre les simples allégations mensongères qui ne tombent pas sous le coup de l'article 405 et les faits que vise cet article est chose assez délicate. Il faut qu'il y ait « *manœuvres* », autrement dit, des actes matériels. Par exemple, les administrateurs dans le but d'attirer des capitaux gonflent l'actif de la Société, en acceptant un apport purement fictif, tel que l'actif prétendu d'une autre Société dissoute, des manœuvres frauduleuses ont été employées pour faire croire à l'existence de gisements miniers fictifs qui en réalité n'existent pas.

Le fait de lancer dans le public des prospectus, circulaires ou brochures vantant les mérites de la Société ne tombent pas sous le coup de l'article 405 du Code pénal. Mais il importe que ces divers moyens de publicité soient la propriété particulière de la Société. En effet, il n'y a pas *manœuvres*, au sens pénal du mot. Mais tout autre serait la solution, si l'on se trouvait en présence d'une campagne de presse entreprise par les administrateurs dans les journaux à leur dévotion. Il y aurait dans ce cas véritablement *manœuvres*. Les opérations faites par les syndicats d'émission sont-elles licites ? L'article 405 du Code pénal leur est-il applicable : « Manœuvres pour fausser le cours des denrées ou marchandises et effets publics ». Les tribunaux se sont prononcés pour la négative, les manœuvres pour peser sur le

marché ne sont reprimées que si elles présentent le caractère du délit d'escroquerie.

Depuis la loi du 1^{er} août 1893, les Sociétés civiles constituées sous la forme commerciale sont commerciales, mais celles constituées antérieurement restent civiles. La jurisprudence en conclut que les sanctions pénales des articles 13, 14, 15 ne leur sont pas applicables. Mais la doctrine se prononce en sens contraire, car la loi de 1867 est conçue en termes généraux et les dangers qu'elle vise à enrayer, tiennent, en réalité, à la forme et non à la nature de la Société.

DEUXIÈME SECTION

Emission irrégulière d'actions

D'après l'article 13 de la loi de 1867, l'émission d'actions ou de coupons d'actions d'une Société constituée contrairement aux prescriptions des articles 1, 2 et 3 de cette loi (montant des actions, versement du quart, mise du titre au porteur) est punie d'une amende de 500 à 10.000 francs. Quant aux conditions imposées par les articles 4 et 24 aux Sociétés qui se constituent avec des apports, l'article 13 n'en fait pas mention, et comme l'interprétation restrictive est de rigueur en cette matière, la peine ne sera pas encourue, lors même que ces conditions n'existeraient pas. L'émission, faite avant que les apports aient été vérifiés et approuvés dans la forme déterminée, ne donnera donc pas lieu à une amende. Ce que la loi a visé à réprimer, c'est l'agiotage. Or, ce qui constitue l'émission, ce n'est pas la création de certificats provisoires constituant entre les mains de leurs détenteurs des droits inertes, c'est la mise en circulation matérielle de titres définitifs, leur mise à la disposition du public, la délivrance.

Si les certificats provisoires sont revêtus de la forme négociable, l'article 13 est-il applicable? Cette question est diversement résolue. Des auteurs le pensent, parce qu'en somme, disent-ils, l'esprit de la loi est violé. D'autres le nient en tirant argument de ce que l'article 13 punit l'émission d'actions d'une Société *constituée*. Or, la Société n'est pas constituée encore, alors que les certificats provisoires sont lancés dans le public. En somme, il semble bien que deux éléments sont nécessaires pour que le délit existe : 1^o L'émission proprement dite ; 2^o L'irrégularité dans la constitution de la Société et l'intention frauduleuse. Ce deuxième élément consiste, par exemple, dans la violation des règles constitutives relatives au taux des actions, à la souscription intégrale du capital social, etc., etc. La loi dit : « d'une Société constituée », ce qui signifie « en constitution ». Tel nous paraît être le véritable sens du mot. La Société ne peut pas, en effet, être constituée puisque c'est précisément l'inobservation de ces formalités qui en empêche la constitution.

Une autre question : l'article 13 s'applique-t-il à l'augmentation du capital au cours de la Société? Très certainement, car les raisons sont absolument les mêmes que pour la création du capital.

TROISIÈME SECTION

Négociation irrégulière d'actions

La négociation d'actions ou de coupons d'actions dont la valeur ou le versement sont contraires aux dispositions des articles 1, 2, 3 de la loi de 1867 et pour lesquels le versement du quart n'aurait pas été effectué conformément à l'article 2 sont punis d'une amende de 500 à 10.000 francs. Sont punis de la même peine toute participation à ces négociations et toute publication de la valeur des dites actions.

Ce que la loi a voulu réprimer ici, c'est la négociation proprement dite, c'est-à-dire la transmission des actions par les voies rapides du commerce, par la tradition, l'endossement ou le transfert. Mais on peut céder les actions d'une Société irrégulièrement constituée par les voies du droit civil. Ce mode de cession ne tomberait donc pas sous le coup de la disposition qui nous occupe.

Ainsi, on ne peut négocier les actions d'une Société avant sa constitution définitive. Cependant, si cette négociation a lieu, elle ne tombe pas *dans tous les cas* sous l'application de la loi pénale.

Faut-il que le versement du premier quart ait eu lieu sur toutes les actions pour échapper aux peines édictées par l'article 14? Si ce versement n'a pas eu lieu sur *une seule* action, la pénalité est-elle applicable? Un arrêt de la Cour d'Amiens (1) s'est prononcé pour l'affirmative. La loi de 1893 n'a fait qu'apporter des modifications au taux de négociation des actions; ce qu'il y a de changé, c'est le taux seulement; pour le surplus l'article 14 s'y applique intégralement.

En résumé, les éléments du délit se ramènent à deux :
1° La négociation d'actions ou de coupons d'actions;
2° L'existence de certaines irrégularités tenant au taux, à la forme des actions, au non versement du quart. La loi exige d'autres formalités nécessaires pour que la constitution de la Société soit régulière, mais l'article 14 n'en parlant pas, leur inobservation n'est pas ici à prendre en considération, puisqu'en matière pénale l'interprétation est restrictive.

(1) Amiens, 15 mars 1888. (*Rev. Soc.*, 1888, 428).

CHAPITRE II

DÉLITS RELATIFS A L'ADMINISTRATION DE LA SOCIÉTÉ

La loi de 1867 prévoit et réprime d'une *façon spéciale* deux faits qui peuvent se présenter au cours de la Société.

Ce sont :

- 1° La distribution des dividendes fictifs ;
- 2° La création frauduleuse d'une majorité factice en assemblée générale.

Nous allons les étudier dans deux sections.

PREMIÈRE SECTION

Distribution des dividendes fictifs

Le délit le plus important, que les administrateurs de Sociétés anonymes puissent commettre au cours de l'existence de la Société est la distribution de dividendes fictifs. L'article 45 de la loi de 1867 déclare applicable aux administrateurs, qui, en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaires frauduleux auront distribué des dividendes fictifs, la peine prononcée par le paragraphe 3 de l'article 25 contre les gérants des Sociétés en commandite. Cette peine, on le sait, est celle de l'article 405 du Code pénal, sans préjudice de l'application de cet article à tous les faits constitutifs du délit d'escroquerie.

A raison de ce délit, les administrateurs peuvent donc être condamnés à une amende de 50 à 3.000 francs et à un emprisonnement de 1 à 5 ans. Les circonstances atténuantes peuvent être admises, l'article 405 se référant implicitement à l'article 16 qui déclare l'article 463 du Code pénal applicable en la matière. On s'explique la sévérité de la loi, La distribution de dividendes fictifs induit le public en erreur, et, en réduisant le capital, diminue le gage des créanciers sociaux.

Les administrateurs sont toujours *civilement* responsables de la diminution du capital social, et en vertu des principes généraux, les personnes lésées ont contre eux une action en dommages-intérêts. Mais, en second lieu, s'ils ont agi dans une intention frauduleuse, ils peuvent être poursuivis pénalement. La mauvaise foi est d'ailleurs présumée en l'absence d'inventaire ou si l'inventaire est inexact. Elle n'aurait besoin d'être établie que s'il avait été fait un inventaire exact.

Il va sans dire que ceux-là seulement des administrateurs peuvent être condamnés dont la mauvaise foi et l'intention frauduleuse sont établies.

En définitive les éléments du délit de distribution de dividendes fictifs sont au nombre de trois : 1^o l'absence d'Inventaire ou Inventaire inexact; 2^o la mauvaise foi des administrateurs; 3^o la fictivité des dividendes répartis. Reprenons chacun de ces éléments.

PREMIER ÉLÉMENT : *Absence d'Inventaire ou Inventaire inexact.*

On peut se demander comment une Société peut distribuer des dividendes sans inventaire? La chose paraît absolument impossible, et cependant, dans de rares circonstances, il est vrai, le cas s'est présenté. Au cours de l'année, certaines Sociétés pour augmenter leur capital social ont procédé à une distribution de dividendes sans attendre les résultats de l'inventaire.

L'Inventaire ou le bilan sert de base à la distinction entre les dividendes réels et les dividendes fictifs. On trouve

dans l'exposé des motifs de la loi de 1867, la raison qui a fait adopter l'expression : dividendes fictifs. « Elle a d'abord, y est-il dit, le mérite du laconisme. Elle a, en outre, l'avantage plus grand de mieux faire ressortir la pensée qui a constamment présidé à la rédaction de la loi, elle exprime très nettement que les dividendes fictifs sont ceux dont la distribution engage la responsabilité de celui qui y concourt, ceux qui ne représentent pas de véritables bénéfices, ceux que le distributeur sait lui-même n'être que des bénéfices supposés. »

Par le mot inventaire, il ne faut pas entendre un acte à forme sacramentelle. Les tribunaux ont un large pouvoir d'appréciation pour déterminer si en s'appuyant sur de simples récapitulations, les administrateurs doivent être considérés comme ayant procédé à une distribution de dividendes sans inventaire.

L'Inventaire étant un tableau synoptique de l'actif et du passif, permet une distribution de dividendes si l'actif est supérieur au passif. S'il lui est inférieur ou égal, aucun dividende ne doit être distribué. Un inventaire peut être parfaitement exact dans la forme et néanmoins être frauduleux. Au point de vue matériel, l'inventaire doit tout d'abord être exact. Il est assez facile de faire cette constatation. Une valeur existe ou n'existe pas, dans le patrimoine de la Société. Quant à l'évaluation des valeurs, la liberté y préside. *C'est une question de conscience*, de bonne ou mauvaise foi. La loi n'a ici fixé aucune règle, parce qu'elle ne pouvait en fixer aucune.

Cependant, quelques indications générales ont été données par la jurisprudence. On peut citer une série de cas dans lesquels il a été déclaré que l'inventaire était inexact, et partant les dividendes fictifs. Ainsi, par exemple, les valeurs d'apport doivent figurer non pour leur prix d'acquisition mais pour leur valeur exacte, réelle au jour de l'inventaire; le matériel de la Compagnie doit être estimé en tenant compte de l'amortissement nécessaire à faire chaque année, les immeubles de la Compagnie pour leur prix de revient. Une créance ne doit être maintenue à l'actif que si elle n'est pas irreouvrable, sinon l'inventaire est inexact. La solvabilité d'un débiteur s'apprécie au moment de la confection même de l'inventaire. Quant aux titres, aux actions possédées par la Société, ce sera leur valeur actuelle à la Bourse du jour où l'inventaire a été dressé, et non leur valeur d'achat.

Les dividendes fictifs sont nécessairement distribués d'après un bilan fictif, faux. Ce bilan est-il véritablement un faux? Les administrateurs tombent-ils sous le coup de l'article 147 du Code pénal? La réponse doit être négative car, en matière pénale, l'interprétation restrictive s'impose. L'article 147 d'ailleurs parle d'*actes*, or le bilan n'est pas un *acte*, mais un *projet d'acte*, soumis à l'assemblée générale.

Il peut se faire que, par suite de l'examen du bilan, la distribution de dividendes fictifs n'ait pas un caractère suffisamment accentué. Dans ce cas, la responsabilité pénale est écartée, mais la responsabilité civile existe toujours et

les administrateurs restent exposés à une condamnation égale au montant du dommage éprouvé,

2^e *Elément.* — *La mauvaise foi.* — Les articles 15 et 45 ne se contentent pas d'inventaires inexacts ou d'absence d'inventaire, ils exigent de plus qu'ils soient frauduleux. Déterminer si dans tel cas, il y a mauvaise foi est une question à résoudre par le juge du fait. Toute espèce de distributions faites aux actionnaires et sous quelque nom que ce soit, constitue un dividende, mais les administrateurs n'en sont pénalement responsables que s'ils ont été de mauvaise foi. Ainsi, si au lieu d'exposer la situation réelle, ils l'ont pallié, ont inventé un expédient ou augmenté la valeur d'une marchandise en magasin, dans ces différents cas, la mauvaise foi est hors de doute.

Si le dividende a été prélevé sur la réserve indisponible, la mauvaise foi est encore ici évidente, car il y a défense absolue d'opérer une semblable distribution.

Quelquefois on trouve dans les statuts une clause ayant pour but d'assurer aux actionnaires un dividende quelle que soit la tournure que pourra prendre l'affaire. Ces dividendes revêtent alors la forme de véritables intérêts à échéances fixes. Dans ces conditions, si la Société est au-dessous de ses affaires, et qu'il y ait une distribution de dividendes, doit-on dire qu'ils sont fictifs; En principe la question ne ferait pas doute : puisque la Société étant au-dessous de ses affaires, il ne peut s'agir de distribution de dividendes réels. Dans la situation que nous envisageons, quel sens et quelle portée faut-il donner à la clause des

statuts? Elle servira à innocenter les administrateurs, s'ils ont agi de bonne foi, s'ils ont cru acquitter une charge sociale en payant des dividendes. En droit la clause des statuts est nulle, car il ne saurait y avoir une clause valable d'après laquelle un dividende serait distribué malgré tout, la Société étant au-dessous de ses affaires. Cette question de bonne ou mauvaise foi à déterminer est un élément important. Le juge tiendra compte de la date plus ou moins récente de l'entrée au conseil de l'administrateur, de l'intérêt plus ou moins considérable qu'il aurait bien pu avoir, de sa connaissance plus ou moins approfondie des choses de la finance, de l'écart plus ou moins grand existant entre la somme distribuée et celle qui aurait dû l'être réellement.

En matière pénale la responsabilité ne pouvant être qu'individuelle, il y a lieu d'en déduire que le conseil ne doit pas être considéré comme un tout indivisible mais qu'il faut rechercher quel administrateur est coupable. Et en effet la distribution des dividendes fictifs n'est pas nécessairement le fait collectif et impersonnel du conseil d'administration.

L'assemblée générale ayant approuvé en connaissance de cause, une distribution de dividendes fictifs, cette approbation peut-elle constituer une fin de non-recevoir opposable aux demandeurs? Pour les actionnaires, la réponse doit être affirmative. En ce qui concerne les créanciers c'est la négative qui doit être admise, car c'est précisément pour eux que cette distribution de dividendes est prohibée

et la protection leur est due contre les décisions des assemblées d'actionnaires.

Que si les actionnaires réunis en assemblée générale ont été trompés par les manœuvres du conseil, il est clair qu'aucune fin de non-recevoir ne leur est alors opposable.

3^e Elément. — La fictivité des dividendes répartis.

Nous avons déjà dit ce qu'il fallait entendre par dividendes fictifs. Ce sont, d'une manière générale, ceux qui ne représentent pas de véritables bénéfices. Si les dividendes distribués se trouvaient justifiés par un inventaire postérieur à leur distribution, ils ne seraient plus fictifs et l'article 15 serait inapplicable.

Pour que la responsabilité des administrateurs soit en jeu, il faut qu'il y ait distribution effective de dividendes. Ainsi dans le cas où l'assemblée générale aurait repoussé la répartition proposée, le délit n'existerait pas. Ce serait une tentative de distribution, on ne saurait le nier, mais elle n'est pas prévue par une disposition spéciale, elle n'est pas punissable.

Même après sa gestion, un administrateur peut être déclaré responsable si l'enchaînement des faits démontre sa participation à cette distribution.

2^e SECTION

*Creation frauduleuse d'une majorité factice
en assemblée générale*

Les administrateurs qui ont remis des actions pour en faire un usage frauduleux sont punis d'une amende de 50 à 10.000 francs et d'un emprisonnement de un à six mois, qui peut, mais n'est pas nécessairement ajouté. L'article 15 de la loi de 1867, concernant la commandite par actions est applicable à la Société anonyme.

Pour que le délit existe, il faut que les administrateurs aient agi dans une pensée de fraude, qu'ils aient distribué à des hommes à eux des actions leur appartenant, pour créer la majorité, et qu'ils aient été de mauvaise foi. Ainsi il a été décidé que le délit n'existe pas dans le fait de demander d'être reporteurs à des établissements de crédit, à des agents de change ou à des banquiers, si en se basant sur de nombreux précédents les administrateurs ont été de bonne foi et même la mauvaise foi fut-elle démontrée, il resterait à prouver que grâce à ces actionnaires fictifs, la majorité s'est trouvée déplacée. En effet la loi prévoit la *création* frauduleuse d'une majorité factice. Aucune peine

n'est donc encourue si le vote de ces actionnaires fictifs constitue une minorité.

La jurisprudence, cependant, rejette cette théorie. La tentative, dit-elle, est punissable comme le délit lui-même; peu importe qu'elle ait manqué son entier effet par suite des circonstances absolument indépendantes de la volonté des administrateurs. Le vote, dit-elle, n'a pas été changé. il est vrai, mais la composition de l'assemblée a été modifiée.

Les titres au porteur ne tombent pas sous le coup de la loi, car ils sont présumés appartenir au possesseur actuel, mais la loi est applicable à toutes les assemblées tant ordinaires qu'extraordinaires.

CHAPITRE III

DÉLIT SPÉCIAL PRÉVU PAR L'ARTICLE 64 DE LA LOI DE 1867

Les tiers ont intérêt à connaître les garanties que présente la Société. Aussi l'article 64 de la loi de 1867 exige-t-il que tous les documents de la Société portent la mention de sa forme et de son capital. Cet article est ainsi conçu : « Dans tous les actes, factures, annonces, publications et autres documents imprimés ou autographiés, émanés des Sociétés anonymes ou des Sociétés en commandite par actions, la dénomination sociale doit toujours être précédée ou suivie immédiatement de ces mots écrits lisiblement en toutes lettres : « Société anonyme, ou Société en commandite par actions, et de l'énonciation du montant du capital, etc..... ».

Deux mentions sont donc exigées. Il faut indiquer la nature de la Société, comme par exemple : Société anonyme, et ajouter ensuite les mots : au capital de..... Le capital qui doit être mentionné est le capital *originnaire* et non pas celui résultant des écritures qui par essence ne peut pas avoir le caractère de fixité du premier. Les énonciations prescrites par l'article 64 ne sont nécessaires que pour les documents *imprimés et autographiés*. Il résulte en effet des travaux préparatoires qu'on ne les a pas imposés aux documents manuscrits.

APPENDICE

PREUVE DU DOL — NATURE DES INFRACTIONS

Il nous reste à examiner deux questions. L'une relative à la preuve, l'autre à la nature des infractions prévues par la loi de 1867.

Premièrement au point de vue de la preuve du dol, à qui incombe-t-elle? D'après l'article 1116 du Code civil : « Le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté, il ne se présume pas et doit être prouvé. » On avait conclu, pour prétendre que chaque actionnaire devait faire la preuve individuelle et spéciale, qu'en fait il avait été déterminé à souscrire par les allégations des prospectus, circulaires, etc., etc... reconnues depuis mensongères. Un jugement du tribunal de la Seine du 3 avril 1897 (D. 1898, 2. 52) a décidé en ce sens qu'en l'absence de toutes manœuvres ayant un caractère personnel, la publication d'une circulaire contenant des allégations inexactes n'était pas une preuve de dol si le demandeur ne justifiait pas le lien rattachant sa souscription à cette publication.

Cette jurisprudence nous paraît dangereuse. Il semble pourtant que la preuve du dol est suffisante quand il a été démontré que les circulaires, prospectus ou autres moyens de publicité ont été répandus dans le public. Si l'on exige que le souscripteur fasse lui-même la preuve du dol, il sera le plus souvent dans l'impossibilité de le faire, n'est-ce point d'ailleurs réclamer la preuve de son état psychologique ? Comment pourra-t-il donner une analyse des divers motifs qui l'ont déterminé à agir ?

On trouve des décisions dans lesquelles il n'est pas exigé de chaque actionnaire qu'il prouve qu'il n'aurait pas souscrit sans les manœuvres dolosives dont il se plaint. « Considérant, dit la Cour de Paris (1), qu'on ne peut méconnaître l'influence déterminante des prospectus sur les souscriptions, qu'en effet le but du prospectus est d'attirer les capitaux, on ne peut *à priori* les considérer comme indifférents à ce résultat lorsqu'il a été obtenu ; que quel que pût être le désir de spéculation ou les vaines espérances qui aient pu se greffer sur la souscription, c'est ce fait préjudiciable en lui-même qui est la conséquence directe des publications qui ont fait naître l'émission au public au moyen d'affirmations inexactes de nature à illusionner sur l'état de l'entreprise, *qu'elles que fussent les connaissances financières des souscripteurs* ; qu'on ne peut donc pas nier la relation de cause à effet qui lie dans l'affaire les publications faites au préjudice causé ».

(1) D. 1897, 1. 20.

Ainsi, cet arrêt établit une présomption, susceptible, il est vrai, d'être combattue par la preuve contraire. L'acheteur de titres est présumé avoir été induit en erreur par l'émetteur, et c'est à ce dernier à faire la preuve contraire. Le juge pourra tenir compte de la date de l'opération, afin d'apprécier la bonne ou la mauvaise foi des porteurs de titres.

Dans un jugement du 6 mars 1885, rendu dans une affaire concernant la Société des Métaux, le tribunal de la Seine a rejeté la demande d'un actionnaire, parce qu'il a été démontré qu'il avait eu pour but bien plutôt d'exploiter le bas prix des cours en vue d'une hausse qu'il estimait prochaine que de placer ses capitaux dans une Société à la veille de la ruine.

La deuxième question que nous avons annoncée est celle de savoir si les faits que visent les articles 13, 14, 15 sont des délits ou des contraventions. Le délit, on le sait, suppose l'intention frauduleuse. Les circonstances atténuantes lui sont applicables, enfin on peut descendre jusqu'à un jour de prison et un franc d'amende, ou même un franc d'amende seulement. La contravention existe par la seule matérialité du fait. Ce qui fait naître le doute, c'est que la loi de 1867 emploie tour à tour les termes de délits et de contraventions. D'après l'opinion générale, sont des contraventions : l'émission d'actions, leur négociation, la participation à cette négociation, la publication de leur valeur. On range au contraire dans la classe des délits, la simulation et la fraude au sujet des souscriptions et des versements,

la création d'une majorité factice en assemblée générale, la distribution des dividendes fictifs. Cette classification coïncide avec la nature des peines appliquées, l'amende aux contraventions, l'emprisonnement aux délits.

TITRE III

Droit comparé et Vues législatives

CHAPITRE PREMIER

DROIT COMPARÉ

Un examen rapide des législations étrangères va nous permettre de constater que la responsabilité des administrateurs à la suite d'irrégularités commises dans la constitution des Sociétés anonymes est admise en principe dans tous les pays. Il en est de même des règles concernant la responsabilité des administrateurs à la suite de leur gestion.

ALLEMAGNE

Il existe un registre de commerce sur lequel chaque Société est inscrite, après qu'une assemblée générale présidée par un juge a examiné les opérations de constitution. Cette inscription est comme l'acte de naissance de la Société. Elle couvre toutes les irrégularités qui auraient pu exister et même celles qui postérieurement pourraient être découvertes.

Les administrateurs sont personnellement responsables des fautes qu'ils auraient pu commettre avant l'inscription de la Société sur le registre de commerce. Mais le système de cette responsabilité est tout à fait particulier. C'est une responsabilité subsidiaire, en ce sens que ce n'est que dans le cas où les fondateurs et autres personnes qui ont coopéré à la faute ne sont pas en état de payer, que les administrateurs sont condamnés au paiement des dommages-intérêts.

Au point de vue des fautes de gestion, l'article 241, 2^e, du Code de commerce porte que les administrateurs sont personnellement responsables du préjudice qu'ils ont causé soit en agissant contrairement aux dispositions de la loi et des statuts, soit en dépassant les limites de leur mandat. Les actionnaires, envisagés comme tiers, n'ont pas l'exercice individuel de l'action sociale; les tiers d'une manière générale ont l'exercice de l'action individuelle basée sur le préjudice spécial. L'assemblée générale fait les procès des

actionnaires, ou bien le conseil de surveillance, ou des chargés de pouvoir. Contrairement au principe constitutionnel du vote de la majorité qui fait loi, l'assemblée générale approuvant les comptes, les inventaires, ou donnant *quitus*, lorsqu'il est prouvé que le conseil a dépassé ses pouvoirs, a fait par exemple une distribution de dividendes fictifs, ne peut pas par ce vote approbatore couvrir la responsabilité des membres du conseil.

BELGIQUE

Le système en vigueur dans ce pays est particulier. D'après la loi du 22 mai 1886 qui a réformé la loi de 1873, la responsabilité des fondateurs et administrateurs a remplacé les cas de nullité. Avec les fondateurs, les premiers administrateurs sont tenus de réparer à leurs frais les infractions commises lors de la constitution de la Société. La nullité de la Société n'existe donc pas. Mais, en revanche, la responsabilité des administrateurs peut être très grande. Ainsi, par exemple, si le capital primitif n'a pas été entièrement souscrit, ils sont considérés comme les souscripteurs et doivent effectivement souscrire cette portion de capital.

Les tiers ont l'exercice de l'action individuelle relativement aux actes faits en violation de la loi ou des statuts ou lorsqu'ils éprouvent un dommage distinct de celui de la Société, mais ils n'ont pas l'exercice individuel de l'action sociale. Quant aux fautes de gestion, c'est la responsabilité

du droit commun tantôt personnelle, tantôt solidaire. La Société seule peut l'invoquer. Les tiers peuvent néanmoins mettre en mouvement l'action en se basant sur l'article 1466 du Code civil. Il est vrai qu'ils se verront opposer les mêmes exceptions qu'à la Société. En ce qui concerne la diffamation commise contre les administrateurs, la loi belge est plus large que la loi française. La preuve des imputations est admise par toutes les voies ordinaires.

ITALIE

La loi italienne se réfère à l'ancien système français de l'article 42 de la loi de 1867 tel qu'il était avant la réforme de 1893.

L'article 98 du Code de commerce italien déclare en effet que les fondateurs et les administrateurs sont solidairement et indéfiniment responsables de toutes les obligations sociales tant que les formalités nécessaires à la constitution de la Société n'ont pas été remplies.

Au point de vue des fautes de gestion, c'est le droit commun. Cependant le Code de commerce établit la solidarité tant vis-à-vis des tiers que vis-à-vis de la Société pour les infractions à la loi et aux statuts. Et d'après l'article 147 du même Code les administrateurs sont solidairement responsables, et envers la Société et envers les tiers : 1° De la réalité des versements faits par les actionnaires ; 2° De la réalité des dividendes payés ; 3° De l'existence des livres exigés par la loi et de leur régularité ; 4° De l'exact accomplissement

des délibérations des assemblées générales; 5^e Et en général de l'exacte observation des devoirs à eux imposés par la loi, par l'acte constitutif et par les statuts. Quant à l'exercice des actions, la théorie en est la même que celle du système allemand.

SUISSE

La responsabilité des administrateurs est de droit commun. Les articles 671 à 673 du Code des obligations déclarent que les administrateurs sont responsables du dommage causé à la Société, notamment s'ils ne se sont pas conformés aux prescriptions légales, ou s'ils ont trompé le public en faisant inscrire sur le registre de commerce une Société irrégulière. Quant aux fautes de gestion la responsabilité est tantôt solidaire, tantôt personnelle. Elle ne s'étend pas à ceux qui étant exempts de fautes se sont opposés à la mesure prise.

Les mêmes principes qu'en France gouvernent l'exercice de l'action individuelle et de l'action sociale. Un actionnaire peut donc exercer individuellement l'action sociale. Il peut même l'exercer malgré l'assemblée générale, mais à la condition qu'il ait fait opposition à la décision dans les six mois à dater du moment où il est établi avoir eu connaissance de cette décision, qu'il n'ait pas adhéré au vote libérant les administrateurs, et qu'il n'ait pas acheté des actions après la décision et en pleine connaissance de cause.

CHAPITRE II

VUES LÉGISLATIVES

Nous venons d'examiner rapidement la responsabilité des administrateurs dans les Sociétés anonymes. Nous voudrions maintenant avant de clore notre étude présenter quelques vues de réforme législative sur cette intéressante matière.

PRESCRIPTION

Et tout d'abord au point de vue de la prescription : Pendant le fonctionnement de la Société, si le bilan n'est pas approuvé ou s'il a été entaché d'erreurs ou de réticences, la prescription de l'action en responsabilité pour les fautes de gestion est de 30 ans. Ce droit commun nous paraît exorbitant. Un administrateur commet une faute dans la gestion de la Société, le bilan n'est pas approuvé ou a été entaché d'erreurs ou de réticences, et, pendant 30 ans, lui ou les siens vont pouvoir être assignés en dommages-intérêts ! Cette longue prescription nous paraît dépasser les limites convenables. On a bien essayé d'appliquer l'article 64 du Code de commerce, mais il a allu y renoncer. Car le but de la prescription quinquennale

organisée par ce texte est tout autre. D'après la jurisprudence la question aujourd'hui ne fait plus de doute.

Nous estimons qu'il conviendrait d'établir une prescription spéciale, de 5 ans par exemple, pour toutes les fautes de gestion. La pratique commerciale répugne aux situations incertaines qui se prolongent et la prescription trentenaire prolonge les responsabilités au détriment du crédit général. Les courtes prescriptions sont d'ailleurs une nécessité en droit commercial, les longues, au contraire, répugnent à son esprit.

Déjà nos législateurs se sont engagés dans la voie des petites prescriptions dans l'article 42. Comme nous avons eu l'occasion de le remarquer, la loi du 1^{er} août 1893 contient une heureuse innovation en ce qu'elle réduit la prescription de l'action en responsabilité dérivant de la nullité de la Société à dix ou trois ans, selon des distinctions.

En 1863, la Commission du Corps législatif proposa d'établir une prescription générale de 5 ans au profit des administrateurs. Mais alors on répondit qu'il n'y avait pas de motifs pour déroger au droit commun suivant lequel les actions entre associés durent 30 ans et la proposition fut écartée.

SOLIDARITÉ

La solidarité existe entre les administrateurs pour la responsabilité dérivant de la nullité de la Société, article 42, loi de 1867.

En soi, la solidarité est contraire au droit commun. La base juridique de la solidarité repose sur la difficulté de la preuve, c'est-à-dire sur l'impossibilité pratique de discerner la proportion exacte du préjudice imputable à la faute personnelle de chaque partie poursuivie. Cette raison, cette base juridique existe-t-elle au cas particulier de l'article 42? La plupart des législations étrangères ont résolu la question par la négative en n'admettant pas la solidarité. On pourrait, croyons-nous, la supprimer et faire rentrer l'article 42 dans le droit commun comme l'article 44 d'après lequel les administrateurs sont responsables personnellement ou solidairement. L'inconvénient de l'article 42 pour les administrateurs, c'est qu'il peut arriver que quelques-uns ou même l'un d'entre eux supporte finalement tout le fardeau de la condamnation, si ses collègues sont insolvables, et que celui-là seul qui supporte le tout soit innocent. On comprendrait la solidarité si les administrateurs choisissaient leurs collègues, mais tel n'est pas le cas.

Il serait même à souhaiter que la responsabilité dérivant de l'article 42 disparut complètement. Restreindre les responsabilités nous paraît être conforme à l'esprit, au progrès du droit commercial. Le législateur pourrait établir un système analogue au système allemand. Il y aurait un registre de commerce, sorte de registre d'état-civil des Sociétés, sur lequel l'acte de Société devrait être inscrit. Cette inscription, véritable acte de naissance de la Société, ne serait faite qu'après examen par la justice de l'acte de

Société. Et toutes les nullités, donc les responsabilités, seraient couvertes.

En pratique, lorsque les administrateurs peuvent réduire l'effet d'une solidarité légale prononcée contre eux, ils le font. Ainsi, d'après l'article 26 de la loi de 1867, les administrateurs doivent déposer dans la caisse sociale un certain nombre d'actions, qui sont affectées à la garantie solidaire de leur gestion. Il y a donc solidarité réelle. Les statuts des Sociétés ont une tendance continuelle à réduire le nombre de ces actions et à rendre ainsi dans la pratique cette solidarité réelle illusoire. On pourrait donc supprimer l'article 26, puisque les administrateurs le rendent inoffensif. Si l'on veut absolument établir une solidarité réelle, le système des actions de cautionnement peut paraître platonique, car le jour où la responsabilité est en jeu, les titres baissent immédiatement par suite des actions judiciaires exercées par les créanciers ou les actionnaires. Il serait préférable que les administrateurs fournissent un cautionnement réel, qui serait à déterminer, autre qu'un certain nombre d'actions de la Société, sujettes à fluctuations.

EXERCICE DES ACTIONS JUDICIAIRES

La jurisprudence, ainsi que nous l'avons vu, permet l'exercice individuel de l'action sociale, les actionnaires, envisagés individuellement, ont chacun la faculté d'exercer une action qui leur appartient envisagés collectivement, en Société. Les tribunaux reconnaissent donc à chaque action-

naire, au cas particulier, une qualité juridique qui ne lui appartient pas. L'action de mandat doit appartenir au mandant « la Société », et non à chaque actionnaire qui n'est pas mandant. La vérité consisterait à suivre la logique, et à refuser à l'actionnaire, à l'instar de la plupart des législations étrangères, l'exercice de l'action sociale.

RESPONSABILITÉ LIMITÉE

D'après l'article 44 de la loi de 1867 modifié en 1893, les administrateurs répondent du dommage résultant de leur faute. Mais pourraient-ils, par une clause insérée dans les statuts, limiter leur responsabilité à une certaine somme, quel que soit le dommage résultant de leur faute? A première vue, la réponse ne peut être que la négative. La réparation exacte du dommage subi n'est-elle pas une chose d'ordre public? Mais tout dépend du point de vue où l'on se place quand on définit l'ordre public. Sans doute on viole l'ordre public lorsque l'on prend l'engagement de commettre un crime ou de rémunérer autrui pour en commettre. Mais la clause limitant la responsabilité, quel que soit le dommage subi, ne nous paraît pas violer le moins du monde l'ordre public. Comme le disait naguère un juge anglais : « S'il est une chose que l'ordre public exige avant tout autre, c'est que des hommes, majeurs et sains d'esprit aient liberté complète de contracter, et leurs contrats chaque fois qu'ils auront été consentis librement et volontairement devront être tenus pour sacrés et les tribunaux les feront

exécuter. Ainsi, il y a à considérer cette règle fondamentale d'ordre public : la liberté des conventions ne doit pas être entravée à la légère. »

DROITS DES OBLIGATAIRES

Quels sont les droits des obligataires pendant l'existence de la Société? La loi ne s'est pas préoccupée de les régler. Cette absence de dispositions dans la loi nous paraît être une lacune. Les obligataires, comme tous les créanciers, ont pour gage général les biens de la Société. Pourquoi donc ne surveilleraient-ils pas ce gage? N'étant pas actionnaires, ils n'ont pas droit d'entrée aux assemblées générales. Cette défense peut paraître excessive. Que les obligataires n'aient pas le droit de vote, ceci est logique, puisqu'ils ne sont pas membres de la maison, mais ils devraient, semble-t-il, avoir le droit de surveiller leur gage dans les assemblées générales, soit par eux-mêmes, soit par un représentant qui les avertirait des dangers que court la Société. Les obligataires, dit-on, ne courent aucun risque. Il est évident que leur situation n'est pas à comparer avec celle des actionnaires, mais ils courent toujours le risque de perdre leur gage, les biens de la Société. C'est précisément contre ce risque qu'il importerait de les prémunir, car il est inadmissible que les obligataires assistent en spectateurs impuissants à la ruine de la Société. Leur masse devrait être pourvue légalement d'une représentation

régulière, chargée de veiller à la défense de leurs droits. Cette représentation existe dans plusieurs législations étrangères. Le projet de loi de 1893 comportait l'organisation d'un comité de contrôle élu par les obligataires. Il est à souhaiter que lorsqu'on refondra définitivement la loi sur les Sociétés, la masse des obligataires soit représentée.

DROITS DE LA MINORITÉ

La loi de 1867 a fait une part tout à fait insuffisante au droit de la minorité. Seul l'article 17 permet à un groupe d'actionnaires représentant le vingtième du capital social d'intenter une action en justice. Mais la loi ne s'est pas préoccupée davantage du droit de la minorité. D'autres législations se sont montrées plus soucieuses.

En Belgique (1), un groupe d'actionnaires représentant le cinquième du capital, peut requérir la convocation de l'assemblée. La proportion tombe au dixième dans la loi fédérale suisse de 1881 (art. 645), et au vingtième dans la nouvelle loi allemande du 10 juillet 1884 pour les Sociétés anonymes tout au moins (art. 257). Quant au Code italien, il établit une échelle ingénieuse, d'après laquelle les actionnaires, suivant leur nombre, peuvent exercer sur les affaires sociales un contrôle plus ou moins énergique : demande d'un rapport spécial aux surveillants de la part d'actionnaires représentant un dixième ; demande d'une

(1). Thaller, 9. 1886. 2. 25, note *in fine*

expertise à la justice par un huitième, et de la convocation d'une assemblée par un cinquième (art. 152, 153 et 159). Notre législation actuelle s'abstient de prendre ces précautions, du moins l'actionnaire peut-il plaider.

Il est à souhaiter que la législation française introduise une réforme analogue à celle de l'étranger, consacrant le droit des minorités. Nous ne saurions mieux faire que de reproduire textuellement le vœu exprimé sous ce rapport par un auteur (1).

« Il y aurait sagesse à reconnaître à un groupe d'actionnaires représentant une quotité déterminée du capital (le dixième) si l'on trouve le vingtième une quotité trop faible le droit d'intenter l'action sociale, mais il devrait pouvoir l'exercer pour tout le préjudice éprouvé, et cela *quand même l'assemblée générale aurait approuvé les comptes*.

Faire l'assemblée maîtresse souveraine de l'action, cela est incontestablement logique. On sauvegarderait mieux les intérêts de la Société, en déviant un peu d'une logique rigoureuse. La majorité peut se composer de personnes faibles, inexpérimentées en affaires, ou à la dévotion des administrateurs. Les membres de la minorité devraient, à la condition de faire inscrire leurs protestations sur le procès-verbal de l'assemblée, pouvoir porter la question du *quitus* et de la responsabilité devant la justice, leur action serait renfermée dans un certain délai, de trois mois

par exemple, à partir de l'assemblée. Les absents n'auraient pas le droit de se joindre à cette poursuite afin de faire nombre par le calcul de la quotité requise, car on est fondé à leur reprocher leur indifférence. »

Paris, le 19 janvier 1899.

Vu :

le Président de la Thèse

E. THALLER

Vu :

le Doyen,

E. GARSONNET

Vu et permis d'imprimer :

le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD

TABLE DES MATIÈRES

De la Responsabilité des Administrateurs dans la Société anonyme.

	Pages
INTRODUCTION.....	9
TITRE PREMIER	
De la responsabilité civile.....	11
CHAPITRE PREMIER	
Responsabilité spéciale dérivant de la nullité de la Société.....	11
PREMIÈRE SECTION	
Quels sont les administrateurs responsables de la nullité de la Société.....	13
DEUXIÈME SECTION	
Caractère et étendue de la responsabilité des admi- nistrateurs dans le cas de nullité de la Société anonyme.....	16

TROISIÈME SECTION

Comment se répartit la condamnation solidaire entre les administrateurs responsables.....	21
--	----

CHAPITRE II

Responsabilité générale dérivant des fautes de gestion.....	24
--	----

CHAPITRE III

Prescription et Compétence.....	36
---------------------------------	----

PREMIÈRE SECTION

Prescription.....	36
-------------------	----

DEUXIÈME SECTION

De la Compétence.....	40
-----------------------	----

APPENDICE

Substitution de mandataire et diffamation.....	42
A. — Substitution de mandataire.....	42
B. — Diffamation.....	44

CHAPITRE IV

Sanction de la responsabilité des Administrateurs de Sociétés anonymes.....	47
Théorie des actions sociales et individuelles.....	47

TITRE DEUXIÈME

De la responsabilité finale des Administrateurs de Sociétés anonymes	68
---	----

CHAPITRE PREMIER

Délits relatifs à la constitution de la Société.....	70
--	----

PREMIÈRE SECTION

Manœuvres frauduleuses pour obtenir des souscrip- tions ou des versements.....	70
---	----

DEUXIÈME SECTION

Emission irrégulière d'actions.....	75
-------------------------------------	----

TROISIÈME SECTION

Négociation irrégulière d'actions	77
---	----

CHAPITRE II

Délits relatifs à l'administration de la Société.....	79
---	----

PREMIÈRE SECTION

Distribution des dividendes fictifs	80
---	----

DEUXIÈME SECTION

Création frauduleuse d'une majorité factice en Assemblée générale	87
--	----

CHAPITRE III

Délit spécial prévu par l'article 64 de la loi de 1867	89
--	----

APPENDICE

Preuve du dol — Nature des infractions	90
--	----

TITRE TROISIÈME

Droit comparé et Vues législatives	94
--	----

CHAPITRE PREMIER

Droit comparé	94
Allemagne	95
Belgique	96
Italie	97
Suisse	98

CHAPITRE II

Vues législatives	
Prescription — Solidarité — Exercice des actions judiciaires — Responsabilité limitée — Droit des obligataires — Droit de la minorité	99

